

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Mgr. Marek Šula

**SOUBĚH FUNKCÍ ČLENA
PŘEDSTAVENSTVA A ZAMĚSTNANCE
AKCIOVÉ SPOLEČNOSTI**

**CONCURRENCE OF DUTIES OF A MEMBER
OF THE BOARD OF DIRECTORS AND AN
EMPLOYEE WITHIN A JOINT-STOCK
COMPANY**

Rigorózní práce

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 18. ledna 2013

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracoval samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a tato práce nebyla použita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 22. 1. 2013

.....

Poděkování

Rád bych poděkoval paní JUDr. Kateřině Eichlerové, Ph.D. za přínosné náměty a postřehy k tématu této rigorózní práce.

Obsah

I.	Úvod	6
II.	Souběh funkcí.....	9
2.1	Porovnání pracovního a obchodněprávního vztahu ke společnosti	9
2.1.1	Právní základ vztahů	9
2.1.2	Vzájemná práva a povinnosti.....	12
2.1.3	Daňové a ekonomické aspekty	20
2.2	Podmínky přípustnosti souběhu funkcí v minulosti	23
2.3	Přípustnost souběhu funkcí v literatuře a judikatuře	24
2.3.1	Faktické umožnění souběhu aneb delegace obchodního vedení poprvé	25
2.3.2	Souběh v bankách a judikatura Nejvyššího správního soudu ČR	31
2.4	Souběh funkcí v SRN	34
III.	Zákonné umožnění souběhu funkcí.....	37
3.1	Varianty navrhané k vyřešení problematiky souběhu.....	37
3.2	Pověření obchodním vedením podle ustanovení § 66d ObchZ	38
3.2.1	Výkon obchodního vedení v pracovněprávním vztahu	39
3.2.2	Odpovědnost osoby pověřené výkonem obchodního vedení	42
3.2.3	Odměna za výkon delegovaného obchodního vedení.....	44
3.2.4	Vyjmutí z možnosti delegace.....	48
IV.	Souběh jednatelských oprávnění.....	50
4.1	Rozlišení jednatelských oprávnění	50
4.2	Vývoj názorů na souběh jednatelských oprávnění v minulosti	51
4.3	Souběh jednatelských oprávnění po novele.....	61
V.	Zhodnocení novely obchodního zákoníku	64
5.1	Jak řešit absenci přechodného ustanovení?	65
5.2	Další nejasnosti spojené s praktickou aplikací ustanovení § 66d ObchZ	67
VI.	Souběh funkcí ve světle rekodifikace soukromého práva	70
6.1	Souběh funkcí opět zakázán?.....	70
6.2	Vztah mezi společností a členem statutárního orgánu ve světle nového občanského zákoníku	72

6.3	Vztah mezi společností a členem statutárního orgánu ve světle zákona o obchodních korporacích.....	73
VII.	Přetrvávající nejasnosti ohledně souběhu funkcí	78
7.1	Souběh jednatelských oprávnění zůstává nadále nevyřešen.....	78
7.1.1	Důraz na ochranu vůle akcionářů	81
7.1.2	Důraz na ochranu třetích osob	84
7.1.3	Ochraně jaké strany dát přednost?	84
7.2	Souběh funkcí po rekodifikaci soukromého práva	90
7.2.1	Proč nelze vykonávat funkci člena představenstva na základě pracovní smlouvy?.....	91
7.2.2	I na člena představenstva může být nahlíženo jako na zaměstnance.....	97
VIII.	Závěr.....	101
	Seznam použitých právních předpisů a jejich zkratk	108
	Seznam použité literatury	110
	Důvodové zprávy	110
	Knižní publikace	110
	Akademické práce.....	111
	Články.....	111
	Internetové zdroje	114
	Judikatura.....	116
	Resumé.....	120
	Abstrakt	121
	Abstract.....	122
	Klíčová slova.....	123
	Key words	123

I. Úvod

Každé období by se dalo z pohledu právnické veřejnosti charakterizovat poukazem na aktuální otázky a nejasnosti, které vyvolávají více či méně bouřlivé diskuze v příslušných odborných kruzích. Tyto nejasnosti mohou být vyvolány nedostatečnou úrovní právních předpisů, jejich nepřesnou aplikací či rozporuplnou judikaturou, ovšem ve většině případů je na vině alespoň zčásti každý z těchto faktorů.

Zvýšený zájem odborné veřejnosti o partikulární problém, kterým právní řád trpí, vede zcela logicky k návrhům, jak se s takovým problémem do budoucnosti vypořádat. Celý proces může být završen buď rozhodnutím soudu nejvyšší instance coby autority ovlivňující rozhodovací činnost nižších soudů nebo přijetím změny dotčených právních předpisů. Jak soudní rozhodnutí, tak novelizace předpisů mohou být zdařilé, právně bezvadně odůvodněné a stanou se rychle obecně přijímanými. V takovém případě je problém vyřešen a období charakteristické hledáním jeho vyřešení se stane minulostí.

Vyloučit ovšem nelze ani situaci, kdy judikatura ani novelizace předpisů právní nejistotu neodstraní a naopak přispějí k ještě živějším debatám a polemikám. Jedná se zejména o případy, kdy jsou soudní rozhodnutí navzájem rozporná, dostatečně neodůvodněná a řešení nepřináší ani změny právních předpisů, byly-li provedeny. Tak se může velmi snadno stát, že konkrétní nejasnost není vyřešena ani po dvě desetiletí – a přesně tento případ dopadá na problematiku souběhu funkce (člena) statutárního orgánu a zaměstnance v rámci jedné společnosti.

Se souběhem funkcí jsem se poprvé setkal ve druhé polovině roku 2010, když jsem začal shromažďovat informace a materiály pro moji diplomovou práci. Při studiu judikatury a odborné literatury jsem se tehdy alespoň v představách vrátil do první poloviny 90. let minulého století, kdy se začaly objevovat první nejasnosti ohledně souběhu funkcí. Snažil jsem se vžít do pozice všech zainteresovaných stran, tedy společností, členů statutárních orgánů i soudů, pochopit důvody jejich rozhodování a na základě toho jsem předložil v rámci diplomové práce v květnu roku 2011 můj názor na řešení tohoto problému.

Od té doby uplynulo dalšího jeden a půl roku a problematika souběhu funkcí je stále velmi aktuální, ačkoliv (anebo možná právě proto) došlo k svým způsobem přelomové novelizaci obchodního zákoníku, která výslovně souběh funkcí umožnila. Problémem je, že se zákonodárce ve snaze ulehčit společnostem jejich podnikatelský život zaměřil pouze na jeden aspekt souběhu funkcí a stranou svého zájmu ponechal související problémy ze souběhu funkcí vyplývající.

Opomínat nesmíme ani fakt, že stojíme na prahu nové právní úpravy v oblasti celého soukromého práva – nový občanský zákoník bude upravovat téměř celou materii dosud rozdělenou mezi občanský a obchodní zákoník a úprava obchodních společností a družstva bude přenechána zákonu o obchodních korporacích. K datu uzavření tohoto rukopisu se počítalo s účinností těchto předpisů od 1. 1. 2014.

Ačkoliv možná některé společnosti mohou díky zákonnému umožnění souběhu funkcí prožívat období relativního klidu, není radno tuto problematiku podceňovat už jen z toho důvodu, že rekodifikace soukromého práva toto výslovné umožnění nepřevzala – za necelý rok tak mohou být společnosti vystaveny nejistotě opětovně.

Rigorózní práce už jen díky svému rozsahu vyžaduje především obsáhlé, aktuální a přitom jasně vymezené téma, aby se mohl autor dostatečně věnovat konkrétním problémům a navrhopvat jejich řešení. Za situace, kdy celá právní veřejnost debatuje o vybraných aspektech souběhu funkcí i jeho osudu v příštích letech, považuji problematiku souběhu funkce člena představenstva s pozicí zaměstnance za téma, které si takovou pozornost jistě zaslouží.

S ohledem na vše výše zmíněné nahlížím na mou diplomovou práci s názvem „Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů“, ve které jsem se po obecném úvodu věnoval právě problematice souběhu, jako na jakýsi prvotní náhled na souběh funkcí. S časovým odstupem ve mně z tohoto důvodu uzrála úvaha na diplomovou práci navázat a prezentovat můj aktuální názor na problematiku souběhu funkcí v této rigorózní práci.

Ačkoliv tematicky z mé diplomové práce vycházím a pro lepší pochopení komplexní problematiky souběhu funkcí alespoň ve zkratce přináším i vývoj názorů

judikatury i odborné literatury, cílem této rigorózní práce je vzít v potaz všechny nové skutečnosti, zrevidovat či argumentačně prohloubit mé závěry v diplomové práci zastávané a především podívat se na souběh funkcí dosud opomíjenou optikou. Jednotlivých nejasností je v oblasti souběhu funkcí stále mnoho, přesto bych se rád zaměřil především na dvě z nich.

Tou první je stále nevyřešená otázka souběhu jednateckých oprávnění (tj. člena představenstva a smluvního či zákonného zástupce společnosti), v této souvislosti se budu opět zabývat rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 10. 2008, sp. zn. 31 Odo 11/2006. Druhým stěžejním bodem této práce je zodpovězení již nastíněné otázky osudu souběhu funkcí do budoucnosti, pokud nebude souběh výslovně upraven v zákoně. V tomto ohledu tak budou stěžejními poslední dvě kapitoly této práce.

Ačkoliv je tato analýza zaměřená na členy představenstva akciové společnosti, v určitých případech zmíním i ty důležité závěry soudů a odborné literatury, vztahující se ke společnosti s ručením omezením či družstvu.

Aby můj obzor při formulaci závěrů nebyl omezen tuzemskou realitou, využívám na některých místech této práce pro srovnání odkazů především na právní úpravu německou i rozhodnutí tamních soudů (vztahující se ohledně této problematiky spíše k jednatelům společnosti s ručením omezeným), judikaturu Soudního dvora EU a v minimálním rozsahu také právní úpravu italskou.

Celá tato práce je věnována realitě souběhu funkcí tak, jak se s ní setkáváme v dnešních dnech. Přesto si na závěr dovolím menší zamyšlení nad tím, jestli by jednotlivé potřeby společností či členů představenstev, z důvodu jejichž uspokojení k souběhům dochází, nešlo řešit i jiným způsobem.

II. Souběh funkcí

Vysvětlovat detailně pojem souběhu funkcí nepovažuji v tomto případě za potřebné, pro poučeného čtenáře postačí na úvod konstatování, že souběhem funkcí rozumíme situaci, kdy člen představenstva akciové společnosti vykonává pro tutéž společnost i další činnost v pracovním poměru a je tedy zároveň jejím zaměstnancem. Tatáž osoba je činná pro společnost na základě dvou různých právních vztahů vyznačujících se odlišnými právními režimy, což s sebou přináší nemálo důležitých důsledků. Pro lepší pochopení této problematiky se na následujících řádcích budu věnovat jednak detailnějším přiblížením obou právních vztahů a nastíním i nejdůležitější rozdíly mezi nimi.

2.1 *Porovnání pracovního a obchodněprávního vztahu ke společnosti*

2.1.1 Právní základ vztahů

Vztah mezi členem představenstva a společností je obchodním závazkovým vztahem a jako takový je podřízen režimu obchodního zákoníku. Počátkem 90. let minulého století sice docházelo často k případům, kdy na výkon funkce (člena) statutárního orgánu byla uzavírána pracovní smlouva, čímž chtěli členové statutárního orgánu využívat výhod spojených typicky s pracovněprávním poměrem (viz níže), ovšem tuto praxi soudy neposvětily.¹

Vzájemná práva a povinnosti jsou vymezena podle ustanovení § 66 odst. 2 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ObchZ**“) ve smlouvě o výkonu funkce² (byla-li uzavřena) nebo přímo v zákoně, jinak se použijí přiměřeně ustanovení obchodního zákoníku o mandátní smlouvě. Smlouva o

¹ Přelomovým se v tomto ohledu stalo rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 21. 4. 1993, sp. zn. 6 Cdo 108/92, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 13/1995. V jeho odůvodnění se mj. uvádí, že činnost statutárního orgánu (nebo jeho člena) nevykonává fyzická osoba v pracovním poměru, a to ani v případě, že není společníkem. Funkce statutárního orgánu společnosti totiž není druhem práce ve smyslu ustanovení § 29 odst. 1 písm. a) zákoníku práce (ustanovení § 34 odst. 1 písm. a) dnes účinného zákoníku práce) a vznik a zánik tohoto právního vztahu není upraven pracovněprávními předpisy a řídí se obsahem společenské smlouvy.

Podobný závěr pak přijal ve svých rozhodnutích i Nejvyšší soud ČR – viz rozhodnutí ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/98, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 63/1999 civ. nebo rozhodnutí ze dne 13. 9. 2002, sp. zn. 21 Cdo 1850/2001.

² V rámci celé práce používám pojem smlouvy o výkonu funkce ve smyslu smlouvy podřazené režimu obchodního zákoníku a jako protiklad pracovní smlouvy podle zákoníku práce.

výkonu funkce musí mít písemnou formu a musí být schválena valnou hromadou (což lze učinit i následně), v opačném případě je smlouva považována za neplatnou.³ Výslovné zakotvení zásady, že závazek k výkonu funkce je závazkem osobní povahy, odstraňuje dříve vyslovované názory, že při přijímání rozhodnutí kolektivního statutárního orgánu je možno se nechat zastoupit.⁴

Ačkoliv to nevyplývá přímo z ustanovení § 66 odst. 2 ObchZ, výkon funkce je v zásadě vztahem úplatným. Strany sice ve smlouvě o výkonu funkce mohou výslovně úplatnost vyloučit, ovšem pokud smlouva odměňování neupravuje nebo nebyla vůbec uzavřena, má se za to, že výkon funkce člena představenstva je úplatný, přičemž výše úplaty odpovídá (s ohledem na přiměřenou aplikaci ustanovení § 571 odst. 1 ObchZ) obvyklé částce poskytované statutárnímu orgánu za obdobnou činnost.⁵

Někteří autoři⁶ v této souvislosti upozorňují na úskalí v případě neuzavření smlouvy o výkonu funkce v situaci, kdy bylo úmyslem stran založit vztah mezi statutárním orgánem a společností na neúplatné bázi, jelikož, jak bylo řečeno výše, v případě absence ujednání o odměně za výkon funkce má člen statutárního orgánu nárok na odměnu v obvyklé výši. Doporučují proto, aby společnost uzavřela smlouvu o výkonu funkce i s těmi členy statutárního orgánu, kteří mají svou funkci vykonávat bezplatně, v opačném případě by si mohl člen statutárního orgánu kdykoliv nárokovat odměnu v obvyklé výši (prokazování obsahu ústního ujednání by pro společnost bylo složité).

Vztah mezi zaměstnancem a společností je naproti tomu primárně upraven v pracovní smlouvě uzavírané na základě ustanovení § 33 a násl. zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZPr“), další vzájemná práva a povinnosti vyplývají přímo z dalších ustanovení zákoníku práce a ostatních pracovněprávních předpisů. Základními prvky pracovní smlouvy jsou kromě obligatorní písemné formy určení druhu vykonávané práce, místo výkonu a den nástupu do práce,

³ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 263.

⁴ Tamtéž.

⁵ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 994/2005.

⁶ ŠTÝSOVÁ, M., ŠTROSOVÁ, I. Jak správně stanovit odměny členů statutárních orgánů v kapitálových společnostech? *EPRAVO.CZ* [online]. 26. 9. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/jak-spravne-stanovit-odmeny-clenu-statutarnich-organu-v-kapitalovych-spolecnostech-85372.html>>.

přičemž na rozdíl od smlouvy o výkonu funkce si smluvní strany nemohou dohodnout, že závislá práce bude vykonávána bezúplatně.

Ve Spolkové republice Německo (dále také „SRN“) je situace ohledně právního základu vztahu mezi členem představenstva a společností složitější, jelikož jejich vzájemné pouto je představováno dvěma na sobě nezávislými vztahy.⁷ Jmenování, odvolání a práva a povinnosti typické pro obchodní právo jsou upraveny akciovým zákonem (Aktiengesetz, dále jen „AktG“). Oproti tomu stojí vztah upravený občanským zákoníkem (Bürgerliches Gesetzbuch, dále jen „BGB“), jehož obsahem je úprava všech ostatních práv a povinností, zejména odměny.

Stěžejním dokumentem upravujícím vztah člena představenstva a společnosti je tzv. „jednatelská smlouva“ (označení se používá jak pro smlouvu s jednatelem, se kterými ji uzavírá valná hromada, tak pro členy představenstva, se kterými ji uzavírá dozorčí rada) - tzv. Anstellungsvertrag.

Svou podstatou se jedná o služební smlouvu dle ustanovení § 611 a násl. BGB. Ohledně formy smlouvy neklade zákon na strany zvláštní požadavky, na rozdíl od českého práva je tedy přípustné i uzavření konkludentním způsobem.⁸ Služební smlouva podle zmíněných ustanovení BGB je uzavírána ve dvou hlavních podobách. Tou první je smlouva s osobou ekonomicky i personálně nezávislou (typicky s lékařem či advokátem), druhým typem je smlouva pracovní.

Německý Spolkový soudní dvůr ve své judikatuře⁹ dovedl, že Anstellungsvertrag se členem představenstva nemůže být nikdy uzavřena jako smlouva pracovní, protože člen představenstva není na rozdíl od zaměstnance vázán pokyny právnické osoby, ačkoliv zakotvení určitých pracovněprávních institutů do Anstellungsvertrag soud nevyloučil (viz kapitola 7.2 této práce).

Pro další pojednání o německé úpravě vztahu člena představenstva a společnosti je tak důležité si uvědomit, že jeden okruh práv a povinností je zakotven jmenováním člena představenstva a druhý okruh, na tom prvním nezávislý, je tvořen ostatními právy,

⁷ JOSKOVÁ, L. Je možný souběh funkce v SRN?. *Právní rozhledy* [Beck online]. 2011, 9, s. 321.

⁸ BAUMBACH, A., HUECK, A. *GmbHG: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*. 19. Aufl. Mnichov : C. H. Beck, 2010, s. 702.

⁹ Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora (BGH) ze dne 11. 7. 1953, sp. zn. II ZR 126/52.

zakotvenými v Anstellungsvertrag, kdežto v tuzemských podmínkách je vztah člena představenstva ke společnosti vzniklý volbou či jmenováním jediný a nedělitelný, ať byla či nebyla uzavřena smlouva o výkonu funkce.

Vztah zaměstnance ke společnosti je řešen v pracovní smlouvě, která, jak jsem již zmiňoval výše, je jedním ze dvou poddruhů služební smlouvy upravené v ustanovení § 611 a násl. BGB.

2.1.2 Vzájemná práva a povinnosti

2.1.2.1 Jednostranné ukončení vztahu ke společnosti

Jeden z nejvýraznějších rozdílů mezi obchodněprávním a pracovněprávním vztahem k akciové společnosti představuje právní úprava jednostranného ukončení vzájemného vztahu, přičemž akcentována je zejména ochrana zaměstnance před takovým ukončením ze strany společnosti. Rozdílné jsou i podmínky umožňující jednostranné ukončení vztahu ze strany zaměstnance či člena představenstva.

Zaměstnanec může ukončit pracovněprávní vztah kdykoliv a to z jakéhokoliv důvodu nebo i bez jeho uvedení. Platí při tom, že výpověď musí být podána písemně a je účinná po uplynutí výpovědní lhůty, která až na výjimku uvedenou v ustanovení § 51a ZPr musí činit nejméně dva měsíce a začíná běžet prvního dne kalendářního měsíce následující po doručení výpovědi.¹⁰

Podobně je upravena možnost člena představenstva ukončit své členství v představenstvu podle ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ – ten může ze své funkce odstoupit poté, co svůj úmysl oznámí orgánu, jehož je členem (tedy představenstvu) nebo orgánu, který ho jmenoval (tedy valné hromadě nebo dozorčí radě).

Klasická výpovědní lhůta jako při ukončení pracovněprávního poměru se zde neuplatní, nicméně doba mezi doručením výpovědi a skutečným zánikem funkce může být k nevoli člena představenstva v mnoha případech ještě delší než zmiňované dva měsíce. Zákon totiž stanoví, že výkon funkce končí dnem, kdy odstoupení projednal

¹⁰ Viz ustanovení § 50 a násl. ZPr.

nebo měl projednat orgán, který člena představenstva jmenoval, nestanoví-li stanovy, že postačí, projednalo-li je nebo mělo projednat představenstvo, přičemž příslušný orgán je povinen projednat odstoupení na nejbližším zasedání poté, co se o odstoupení z funkce dověděl.¹¹

Druhou možností pro člena představenstva je pak oznámení odstoupení přímo na zasedání příslušného orgánu – v takovém případě končí výkon funkce uplynutím dvou měsíců po takovém oznámení, neschválí-li příslušný orgán společnosti na žádost odstupujícího člena představenstva jiný okamžik zániku funkce.

V praxi mohou vznikat problémy hlavně tehdy, pokud členy představenstva jmenuje (a tím pádem i projednává jejich odstoupení) valná hromada. Obvyklá doba mezi konáním řádných valných hromad bývá jeden rok, takže pokud není kvůli projednání odstoupení svolána valná hromada mimořádná, nemá odstupující člen představenstva prakticky žádnou možnost, jak ukončení své funkce uskálit. Jedinou možností zůstává, jak bylo naznačeno výše, zakotvit ve stanovách, že odstoupení může projednat přímo představenstvo.

Můžeme si tedy všimnout, že ačkoliv ustanovení § 66 odst. 1 ObchZ umožňuje jednostranné odstoupení člena představenstva z funkce, sleduje i zájmy společnosti: „*Jeho účelem je na jedné straně umožnit orgánům či členům orgánů společnosti, aby mohli odstoupit z funkce bez toho, že by jim v tom společnost mohla zabránit, ať již aktivním jednáním nebo nečinností, na druhé straně pak ochránit společnost před tím, že statutární orgán nebo jeho člen ukončí funkci ze dne na den, aniž by dal společnosti přiměřený čas k tomu, aby si za něj mohla najít adekvátní náhradu.*“¹²

Pokud chce jednostranně ukončit pracovněprávní vztah akciová společnost, musí dbát kromě písemné formy výpovědi a dodržení uplynutí výpovědní lhůty především na

¹¹ Dříve se mohlo stát, že společnost, která nebyla odstoupení člena představenstva nakloněna, tvrdila, že oznámení o odstoupení se k příslušnému orgánu nedostalo, ačkoliv bylo doručeno na adresu společnosti. Tento stav, kdy byli členové představenstva proti své vůli drženi ve svých funkcích, byl odstraněn rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2863/2008, ze kterého vyplývá, že doručením odstoupení společnosti nastávají účinky oznámení odstoupení příslušnému orgánu společnosti, tedy vzniká povinnost příslušného orgánu společnosti projednat odstoupení na nejbližším zasedání poté, co se o odstoupení dověděl.

¹² Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 3. 2003, sp. zn. 29 Odo 181/2003.

splnění výpovědních důvodů obsažených v ustanovení § 52 ZPr, odvolávajících se zejména na záležitosti organizační, zdravotní a porušení pracovní kázně.¹³

V případě, kdy bude chtít společnost ukončit vztah s vedoucím zaměstnancem zastávajícím v hierarchii společnosti určitou vyšší pozici¹⁴, má možnost volby mezi dvěma typy postupů. V pracovní smlouvě s tímto vedoucím zaměstnancem (manažerem) si může společnost vymínit právo manažera kdykoliv z jeho funkce odvolat, pokud je zároveň dohodnuto, že se funkce může vzdát i sám manažer ze své vlastní vůle,¹⁵ přičemž odvolání je možno učinit z jakéhokoliv důvodu i bez něj a důvodnost odvolání není soudně přezkoumatelná.¹⁶

Samotným odvoláním z funkce vedoucího zaměstnance však ještě nedochází k rozvázání pracovního poměru. Zaměstnavatel je v takovém případě navrhnout změnu jeho dalšího pracovního zařazení u zaměstnavatele na jinou práci odpovídající jeho zdravotnímu stavu a kvalifikaci. Jestliže zaměstnavatel nemá pro zaměstnance takovou práci, nebo ji zaměstnanec odmítne,¹⁷ jde o překážku v práci na straně zaměstnavatele a současně platí, že je dán výpovědní důvod podle ustanovení § 52 písm. c) ZPr.¹⁸ Teprve poté, co zaměstnavatel dá zaměstnanci výpověď a uplyne výpovědní doba, je vztah mezi společností a zaměstnancem definitivně ukončen.

Druhý způsob je pro společnost rozhodně jednodušším – v souladu s judikaturou Nejvyššího soudu ČR¹⁹ není nutné, aby ukončení pracovní předcházelo odvolání z pozice vedoucího zaměstnance – společnost tak může vždy dát vedoucímu zaměstnanci rovnou výpověď z některého z důvodů stanovených zákoníkem práce.

¹³ Dále jsou v ustanovení § 53 ZPr upraveny případy, ve kterých je dání výpovědi zaměstnanci zakázáno, ustanovení § 54 ZPr z těchto zákazů stanovuje výjimky a v ustanovení § 55 ZPr jsou vypočteny podmínky okamžitého zrušení pracovního poměru zaměstnavatelem.

¹⁴ Viz ustanovení § 11 ZPr ve spojení s ustanovením § 73 odst. 3 ZPr.

¹⁵ Ustanovení § 73 odst. 2 ZPr.

¹⁶ ŠTÝSOVÁ, M., ŠTROSOVÁ, I. Management – jak ho získat a jak se ho zbavit?. *Právní rádce*, 2012, 11, s. 10.

¹⁷ Jestliže fyzická osoba odvolaná z pozice vedoucího zaměstnance v časovém úseku mezi odvoláním do uzavření dohody o dalším pracovním zařazení či do uplynutí výpovědní doby nekoná práci a nedochází na pracoviště, neporušuje tím pracovní kázeň – viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 2. 1998, sp. zn. 2 Cdon 1535/97.

¹⁸ Ustanovení § 73a odst. 2 ZPr.

¹⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 5. 2006, sp. zn. 21 Cdo 3016/2005.

Člen představenstva naopak žádným podobným ustanovením chráněn není, tudíž s ním může být ukončen smluvní vztah jednostranně z jakéhokoliv důvodu nebo i bez jeho udání a to k datu, které určí valná hromada či dozorčí rada.

Pohlížíme-li však na problematiku jednostranného odvolání člena představenstva (statutárního orgánu obecně) optikou Soudního dvora Evropské unie, musíme být při výše naznačených závěrech opatrnější. Přelomovým je v této souvislosti rozsudek ze dne 11. 11. 2010 ve věci vedené pod značkou C-232/09.²⁰ V případě byla řešena oprávněnost jednostranného odvolání paní D. Danosa valnou hromadou z funkce statutárního orgánu společnosti LKB Lizings SIA.

Soud se mj. zabýval povahou vztahu mezi členem statutárního orgánu a společností (z tohoto pohledu bude více rozhodnutí soudu rozebráno v kapitole 7.2 této práce) a došel k závěru, že článek 10 směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. 10. 1992²¹ musí být vykládán v tom smyslu, že brání *takové vnitrostátní právní úpravě, která umožňuje odvolání členky statutárního orgánu kapitálové společnosti bez omezení, pokud má dotyčná osoba postavení „těhotné zaměstnankyně“ ve smyslu této směrnice a pokud rozhodnutí o odvolání, které vůči ní bylo přijato, je založeno hlavně na jejím těhotenství.*²²

Je tedy nutno mít na paměti, že neomezenost odvolatelnosti člena představenstva nemusí být absolutní, minimálně ve světle předpisů evropských společenství a v případě odvolání členky představenstva z důvodů jejího těhotenství by takové odvolání mohlo být prohlášeno za neplatné.

²⁰Dostupný

z [www: http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78560&pageIndex=0&doclang=CS&m ode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=1273964](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78560&pageIndex=0&doclang=CS&m ode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=1273964)

²¹ O zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň.

²²Dále soud dodal, že „i kdyby dotyčná členka statutárního orgánu toto postavení neměla, zůstává nicméně skutečností, že se odvolání členky statutárního orgánu vykonávající takovou funkci, jaká je popsána ve věci v původním řízení, z důvodu těhotenství nebo z důvodu založeného hlavně na tomto stavu, může týkat pouze žen, a představuje tedy přímou diskriminaci na základě pohlaví, která je v rozporu s čl. 2 odst. 1 a 7 a čl. 3 odst. 1 písm. c) směrnice Rady 76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky, ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/73/ES ze dne 23. září 2002.“

Specifická situace, ne nepodobná ukončení vztahu mezi vedoucím zaměstnancem a společností, vzniká při ukončení vzájemného vztahu v SRN a to právě díky skutečnosti, že vztah mezi členem představenstva a společností se rozštěpuje do dvou na sobě nezávislých vztahů.²³

Dozorčí rada coby orgán oprávněný ke jmenování člena představenstva může tohoto člena před ukončením jeho funkčního období také odvolat, ovšem jen ze zákonem stanovených důvodů – obecně se jedná o případy, kdy člen představenstva hrubým způsobem porušil své povinnosti, není nadále schopen řádně vést společnost či ztratil důvěru akcionářů.²⁴ Tím je oproti českému právu významně posílena nezávislost člena představenstva.

Ani takové odvolání však nezpůsobuje zánik druhého vztahu tvořícího svazek mezi společností a členem představenstva, založeného jednacím smlouvu (Anstellungsvertrag) podle příslušných ustanovení BGB. Ta musí být ukončena zvlášť buď běžným způsobem za současného dodržení výpovědní lhůty²⁵, nebo bez této lhůty, pokud nelze při zvážení všech okolností individuálního případu a zájmů obou stran oprávněně očekávat pokračování vztahu až do konce výpovědní lhůty nebo doby sjednané ve smlouvě.²⁶

Pokud žádným z výše uvedených způsobů Anstellungsvertrag ukončena nebude, společnost dále musí např. vyplácet fyzické osobě sjednanou odměnu, ačkoliv reálně už tato fyzická osoba funkci člena představenstva nevykonává. Jeví se proto jako prozíravý krok, navíc posvěcený soudem²⁷, dosadit do Anstellungsvertrag klauzuli, podle které tato smlouva automaticky končí v případě odvolání z funkce člena představenstva.

²³ JOSKOVÁ, L. Je možný souběh funkce v SRN?. *Právní rozhledy* [Beck online]. 2011, 9, s. 321.

²⁴ Ustanovení § 84 odst. 3 AktG.

²⁵ Ustanovení § 621 BGB.

²⁶ Ustanovení § 622 BGB. Strana, která tímto způsobem vzájemný vztah ukončí, musí druhé straně doručit písemnou výpověď s uvedením rozhodných skutečností do dvou týdnů od okamžiku, kdy se o takových rozhodných skutečnostech dozvěděla.

²⁷ Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora ze dne 29. 5. 1989, sp. zn. II ZR 220/88.

2.1.2.2 Odpovědnost za škodu

Dalším důležitým odlišujícím znakem je konstrukce odpovědnosti za škodu. Člen představenstva je podle ustanovení § 194 odst. 5 ObchZ povinen vykonávat svou funkci s péčí řádného hospodáře. V případě, že tuto povinnost poruší, odpovídá za škodu způsobenou společností v plném rozsahu společně a nerozdílně s ostatními členy představenstva (a to i v případě, že škodu nezaviní). Obchodní zákoník dále výslovně zakazuje uzavření jakékoliv smlouvy mezi společností a členem představenstva nebo ustanovení stanov vylučující nebo omezující odpovědnost člena představenstva za škodu.

Jedinými korektivy této přísně objektivní odpovědnosti jsou možnost člena představenstva dokázat, že jednal s péčí řádného hospodáře²⁸ a v případě, že představenstvo jednalo na základě pokynu valné hromady, poukázat na to, že pokyn nebyl v rozporu s právními předpisy. V těchto případech člen představenstva za škodu neodpovídá.

Kromě odpovědnosti za škodu, která vznikla porušením jeho povinnosti společností, ručí ze zákona (ustanovení § 194 odst. 6 ObchZ) člen představenstva také třetím osobám za škodu, která jim vznikla z porušení jeho povinnosti (např. v případech, kdy se společnost na základě jednání člena představenstva zaváže třetí osobě k plnění, které není následně schopna provést). Přitom platí, že třetí osoba se nejdříve musí domáhat uspokojení pohledávky na náhradu škody z majetku společnosti a teprve poté může nastoupit na člena představenstva – ten ovšem ručí pouze v tom rozsahu, ve kterém je odpovědný za škodu vůči společnosti.

²⁸ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 719 – 720:

„Pod pojmem péče řádného hospodáře si lze, podle našeho názoru, představovat takovou péči, s jakou by hospodář, který je vybaven potřebnými znalostmi a dovednostmi a chová se odpovědně a svědomitě, pečoval o svůj vlastní majetek. Přitom nelze vyžadovat, aby člen představenstva byl odborníkem ve všech oblastech, které je třeba při obchodním vedení společnosti a jednání jejím jménem uplatňovat. Určitou odbornou kvalifikaci opravňující jej k přijetí funkce člena představenstva, která však se nemusí bezprostředně týkat předmětu podnikání společnosti, však nepochybně mít musí. Součástí péče řádného hospodáře však je i schopnost rozpoznat, které činnosti již člen či jiní členové představenstva nejsou schopni vykonávat či které potřebné znalosti a dovednosti nemají a zajistit pro jejich výkon či poskytnout potřebné kvalifikované osoby. Kromě toho je, podle našeho názoru, součástí péče řádného hospodáře i to, že člen představenstva dává při rozhodování v představenstvu přednost zájmům společnosti před zájmy akcionáře, který jej do představenstva vahou svých hlasů prosadil, a nenechá se při výkonu funkce tímto akcionářem ovlivňovat.“

Osoba v pracovním poměru odpovídá jen za škodu,²⁹ kterou způsobila zaviněným porušením povinností při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním, přičemž je na zaměstnavateli, aby dokázal zaměstnancovo zavinění (až na výjimky, kdy zaměstnanec uzavře zvláštní dohodu o odpovědnosti) – na rozdíl od presumované odpovědnosti člena představenstva. Odpovídá-li za škodu více zaměstnanců, hradí každý z nich poměrnou část škody podle míry svého zavinění.

Příznivější je pro zaměstnance i úprava rozsahu nahrazované škody. Obecně platí, že výše požadované náhrady škody nesmí přesáhnout u jednotlivého zaměstnance částku rovnající se čtyřapůlnásobku jeho průměrného měsíčního výdělku před porušením povinnosti, kterým způsobil škodu. Toto omezení neplatí, byla-li škoda zaměstnancem způsobena úmyslně, v opilosti nebo po zneužití jiných návykových látek, nebo pokud zaměstnanec uzavřel se zaměstnavatelem některou z dohod o odpovědnosti za škodu.³⁰

Německá úprava se v oblasti odpovědnosti člena představenstva za škodu³¹ nevyznačuje oproti té české žádnými většími zvláštnostmi. Standard péče je pojmenován jako péče pečlivého a svědomitého manažera³² a důkazní břemeno o tom, že s touto řádnou péčí bylo jednáno, nese také člen představenstva. Zajímavostí je demonstrativní výčet jednání, která zakládají odpovědnost za škodu, pokud byla provedena v rozporu s ustanoveními německého akciového zákona, typicky např. vrácení vkladů akcionářům, neoprávněná výplata dividend nebo vydání akcií před tím, než byl splacen v plné výši jejich emisní kurs.³³

2.1.2.3 Odměna, odstupné, dovolená

Výhodnější postavení má zaměstnanec i v dalších oblastech. Zatímco odměna statutárního orgánu za výkon jeho funkce podléhá schválení valnou hromadou, jediným společníkem či dozorčí radou (přičemž společnost navíc podle ustanovení § 66 odst. 3

²⁹ Odpovědnosti zaměstnance za škodu jsou věnována ustanovení § 250 až 264 ZPr.

³⁰ Dohoda o odpovědnosti k ochraně hodnot svěřených zaměstnanci k vyúčtování (ustanovení § 252 Zpr) nebo Dohoda o odpovědnosti za ztrátu svěřených věcí (ustanovení § 255 Zpr).

³¹ Ustanovení § 93 AktG.

³² Die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters.

³³ Ustanovení § 93 odst. 3 AktG.

ObchZ jakékoliv plnění ve prospěch statutárního orgánu neposkytne, jestliže výkon funkce zřejmě přispěl k nepříznivým hospodářským výsledkům společnosti, anebo při zaviněném porušení právní povinnosti v souvislosti s výkonem funkce), v případě zaměstnance zákoník práce žádnou podobnou povinnost nestanoví.

V případě, že je se zaměstnancem rozvázán pracovní poměr výpovědí z důvodů uvedených v ustanovení § 52 písm. a) - c), případně za splnění určitých okolností i písm. d) ZPr, nebo dohodou z výše uvedených důvodů, náleží zaměstnanci automaticky odstupné, jehož výše se liší podle toho, jak dlouho trval jeho pracovní poměr u zaměstnavatele.³⁴ Podobně má zaměstnanec, který pro zaměstnavatele vykonával v rámci kalendářního roku práci po alespoň 60 dnů nárok na placenou dovolenou³⁵.

Člen statutárního orgánu nárok na odstupné ani dovolenou ze zákona nemá, ovšem dle mého názoru nic nebrání tomu, aby si jej výslovně sjednal ve smlouvě o výkonu funkce.

Podobným pravidlům podléhá sjednání odměny také v Německu, rámec pro odměňování člena představenstva obsahuje ustanovení § 87 AktG. Roli valné hromady zde přebírá dozorčí rada, jejímž úkolem je především zajistit, aby veškeré plnění společnosti vůči členu představenstva bylo přiměřené náročnosti výkonu funkce a zároveň ekonomické kondici společnosti. Pokud by se ekonomické podmínky společnosti, za kterých byla odměna člena představenstva původně sjednána, změnily natolik, že by nebylo možné odměnu ve sjednané výši dále vyplácet, dozorčí rada má nárok odměnu přiměřeně snížit.

Prostor pro konkrétní vymezení odměny poskytuje Anstellungsvertrag, přičemž platí, že pokud nebyla odměna sjednána výslovně, má člen představenstva nárok na odměnu obvyklou.³⁶

Nárok člena představenstva na dovolenou podléhá taktéž ujednáním v Anstellungsvertrag, neboť pracovněprávní předpisy se na něj v tomto případě

³⁴ Výjimku tvoří případ, kdy je rozvázán pracovní poměr s osobou po jejím odvolání z pozice vedoucího zaměstnance – odstupné náleží pouze v případě, kdy k odvolání došlo z důvodu organizační změny – viz ustanovení § 73a odst. 2 ZPr.

³⁵ Dovolená je upravena v ustanoveních § 211-223 ZPr.

³⁶ Ustanovení § 612 odst. 2 BGB.

nevztahují,³⁷ odborná literatura nicméně dovozuje tento nárok z povinnosti loajality společnosti ke svému statutárnímu orgánu a také z obecné povinnosti společnosti coby příjemce služeb pečovat o poskytovatele těchto služeb.³⁸

2.1.3 Daňové a ekonomické aspekty

Jedním z hlavních důvodů, proč začalo vůbec docházet k souběhům funkcí a na výkon funkce statutárního orgánu byly uzavírány pracovní smlouvy, byly daňové a ekonomické dopady. Pro lepší pochopení významu tohoto důležitého aspektu je stěžejní přiblížit chronologický vývoj právní úpravy týkající se této problematiky.

Do 31. 12. 2011 byla v účinnosti úprava, která zakotvovala značnou nerovnováhu mezi zaměstnanci a statutárními orgány, členy představenstva především, v oblasti pojistných odvodů a možnosti daňové započitatelnosti odměny či mzdy do nákladů společnosti nebo samotné výše čisté odměny pro příjemce plateb, jak ukazuje následující tabulka³⁹:

	Zaměstnanec / jednatel	Člen představenstva / dozorčí rady
Daňové hledisko (ze strany příjemce plateb)	Odměna podléhá dani z příjmů ze závislé činnosti, její srážky provádí a odvádí společnost	Odměna podléhá dani z příjmů ze závislé činnosti, její srážky provádí a odvádí společnost
Daňové hledisko (ze strany společnosti)	Odměna zaměstnance/jednatel je daňově uznatelný náklad pro společnost	Odměna není daňově uznatelný náklad pro společnost
Sociální zabezpečení	Podléhá	Nepodléhá
Zdravotní pojištění	Podléhá	Podléhá

V oblasti daně z příjmů nebylo z pohledu příjemce plateb ani společnosti mezi oběma režimy rozdílu. Pro společnost byl však významný fakt, že v případě zaměstnance a jednatele společnosti s ručením omezeným byla odměna vyplácená

³⁷ Ustanovení § 2 Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz).

³⁸ SCHMIDT, K., LUTTER, M. *Aktiengesetz. Kommentar*. I. část. 2. vyd. Kolín nad Rýnem, 2010, s. 1140.

³⁹ MIKULÁŠ, Z., RYCHTÁŘOVÁ, K. Souběh funkcí aneb může člen představenstva působit jako generální ředitel?. *EPRAVO.CZ* [online]. 23. 9. 2010. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/soubeh-funkci-aneb-muze-clen-predstavenstva-pusobit-jako-generalni-reditel-66370.html>>.

těmto osobám daňově uznatelným nákladem pro společnost a dále také povinnost platit za výše zmíněné osoby část pojistného na sociální zabezpečení.⁴⁰

Naproti tomu však za člena představenstva pojistné na sociální zabezpečení odvádět nemusela (s výjimkou situace, kdy byla osoba členem představenstva z důvodu funkce vedoucího zaměstnance, tzv. „povinného“ členství v představenstvu, o této situaci bude pojednáno dále⁴¹), což jí nedostatek v podobě nemožnosti daňové započitatelnosti odměn většinou vyvážilo.

Výše nastíněný stav, který bezdůvodně zakotvoval ve zmíněných oblastech nerovnoprávné postavení výdělečně činných osob (Ministerstvo financí ČR nicméně rozdílný přístup k daňové uznatelnosti nákladů na odměnu jednatelů zdůvodňovalo rozdílným režimem z hlediska sociálního pojištění), byl odstraněn až rozsáhlou novelizací provedenou zákonem č. 470/2011 Sb., účinnou od 1. 1. 2012.⁴²

Nově jsou tak členové představenstva akciové společnosti účastni na nemocenském pojištění⁴³, důchodovém pojištění⁴⁴ a jejich odměna podléhá i odvodu na příspěvek na státní politiku zaměstnanosti⁴⁵.

⁴⁰ Jednatelé společnosti s ručením omezeným byli kromě důchodového pojištění od 1. 1. 2012 účastni i na nemocenském pojištění, a to tehdy, pokud jejich odměna za výkon funkce dosáhla alespoň částky 2500 Kč měsíčně.

⁴¹ Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 4. 2004, č.j. 3 Ads 39/2003-85, publikované ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu pod č. 428/2005:

„...ve stanovách akciové společnosti (žalobce) je stanoveno, že členové představenstva jsou voleni a odvoláváni valnou hromadou a že členem představenstva je vždy generální ředitel a jeho náměstci. Z toho vyplývá, že generální ředitel i jeho náměstci jsou členy představenstva z titulu funkce generálního ředitele, či jeho náměstka, kterou vykonávají na základě pracovního poměru, z něhož jsou účastni nemocenského pojištění. Proto i jejich odměna, kterou dostávají za činnost člena představenstva, je příjmem zúčtovaným jim v souvislosti s výkonem zaměstnání, z něhož jsou nemocensky pojištěni, takže se podle ustanovení § 5 odst. 1 písm. a) zákona č. 589/1992 Sb., ve znění pozdějších předpisů, musí zahrnovat do vyměřovacího základu pro stanovení pojistného na sociální zabezpečení.“

⁴² Z důvodové zprávy:

Současná úprava vytváří nerovné postavení výdělečně činných osob, z nichž některé nejsou pojištěny ani nemocensky a ani důchodově (např. členové kolektivních orgánů právnických osob) a některé jsou pojištěny jen důchodově (např. společníci a jednatelé s.r.o.) Sjednocuje se proto okruh nemocensky a důchodově pojištěných osob a nově se do tohoto okruhu pojištěných osob zařazují též další fyzické osoby, jejichž příjmy jsou podle zákona o daních z příjmů považovány za příjmy ze závislé činnosti. Těmito dalšími osobami jsou likvidátoři, prokuristé, členové kolektivních orgánů právnických osob, ředitelé obecně prospěšné společnosti a vedoucí organizačních složek zahraničních právnických osob, které jsou v České republice zapsány v obchodním rejstříku. U členů družstev se již nebudou rozlišovat dvě kategorie v návaznosti na to, zda podmínkou členství je jejich pracovní vztah k družstvu.

⁴³ Ustanovení § 5 písm. a) bodu 18 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů

⁴⁴ Ustanovení § 5 odst. 2 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů

⁴⁵ Ustanovení § 3 odst. 1 písm. b) zákona č. 589/1992 Sb., o o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti ve znění pozdějších předpisů.

Ve vzduchu se také vznášela otázka, z jakého důvodu jsou z pohledu společnosti jednatele společnosti s ručením omezením upřednostňováni před členy představenstva akciové společnosti, když pouze odměna jednatelů mohla být započítána do daňově uznatelných nákladů. Při bližším pohledu do zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (dále jen „**ZoDP**“), ve znění platném do 31. 12. 2011, konkrétně do ustanovení § 25 odst. 1, písm. d) zjistíme, že *za výdaje (náklady) vynaložené k dosažení, zajištění a udržení příjmů pro daňové účely nelze uznat zejména odměny členů statutárních orgánů a dalších orgánů právnických osob.*

Z textu zákonného ustanovení vyplývá, že zákonodárce rozlišoval mezi pojmem statutární orgán (v tomto případě jednatel – náklady na jeho odměnu bylo možné daňově uznat; zákonodárce se tedy přiklonil k názoru, že více jednatelů netvoří kolektivní statutární orgán, ale jednotlivé statutární orgány) a člen statutárního orgánu (tedy člen představenstva, u něhož náklady na odměnu daňově uznatelné nebyly).

Ačkoliv by se zdálo logické, aby zákonodárce odstranil i tuto nevyváženost s odkazem na její neopodstatněnost, učinil tak spíše v návaznosti na provedenou změnu v předpisech upravujících odvody na sociální pojištění, jak je možno vyvodit z důvodové zprávy.⁴⁶ Pro účely této práce je však nejdůležitější konstatování, že z pohledu pojistných odvodů a daňové započitatelnosti nákladů vynaložených na odměnu za výkon funkce se člen představenstva akciové společnosti dostává na úroveň zaměstnance v pracovněprávním režimu a odpadá tak jeden z významných důvodů, ze kterých bylo k souběhu funkcí v minulosti přistupováno.

Co tedy dodat na závěr pojednání o možnostech, kterými lze založit vztah fyzické osoby ke společnosti? Z pohledu osoby, která pro společnost vykonává činnost, je určitě výhodnější pracovní poměr z pohledu stability vzájemného vztahu a tedy jistoty peněžního příjmu a omezené odpovědnosti za škodu. Z pohledu společnosti je

⁴⁶ „Problém z hlediska daňového režimu odměn vyplácených členům kolektivních orgánů právnických osob vzniklý v důsledku novely nemocenského pojištění spočívá v tom, že v důsledku toho různé formy odměňování fyzických osob za práci prováděnou pro společnost (mzda, odměna člena kolektivního orgánu společnosti), které mají shodný režim v systému placení pojistného, mají odlišný režim z hlediska daňové účinnosti pro společnost, která je vyplácí; vznikla by tak neodůvodněná asymetrie, kdy mzdové plnění podléhající dani z příjmů ze závislé činnosti a pojistnému jak zdravotnímu, tak sociálnímu pojištění, je daňově uznatelné a odměny členů statutárních orgánů při shodném zdanění a zpojištění by daňově uznatelné nebyly.“

naopak určitě praktičtější mít v některých případech možnost ukončit s danou osobou smluvní vztah bez ohledu na další zákonné podmínky, stejně jako uplatňovat vůči ní plnou odpovědnost za škodu. Ostatní faktory, které hrály při rozhodování o volbě právního vztahu ke společnosti roli, jako např. pojistné odvody či daňové dopočty přestaly být relevantními právě účinností výše uvedených novelizací.

2.2 Podmínky přípustnosti souběhu funkcí v minulosti

Výše nastíněné rozdíly nám pomáhají snáze pochopit, proč bylo pro statutární orgány zajímavé být ke společnosti připoután skrze pracovněprávní vztah. Soudy sice odmítly, aby přímo na výkon funkce (člena) statutárního orgánu byla uzavřena pracovněprávní smlouva, zároveň ale nevyloučily, aby osoba, která je statutárním orgánem nebo jeho členem, vykonávala pro společnost ještě další činnost na základě pracovního poměru. Tuto možnost naopak výslovně připustily, a to s jedinou podmínkou: obsahem takového paralelního vztahu mohou být jen činnosti odlišné od činností vykonávaných statutárním orgánem.

Taková podmínka nečinila problémy v méně častých případech, kdy jednatel či člen představenstva vykonával pro společnost specializovanou činnost typu programátora.⁴⁷ Vzhledem k povaze činností, které jsou obsahem výkonu funkce statutárního orgánu, však mnohem častěji docházelo a stále dochází k situacím, kdy osoba vedle této funkce zastává i pozici vedoucího zaměstnance v podobě finančního, obchodního či generálního ředitele. Některé společnosti měly dokonce zakotveno přímo ve stanovách, že generální ředitel je současně členem představenstva, podobně hovoří i text zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „BankZ“).⁴⁸

Situace byla v praxi o to složitější, že nezbytnou součástí obou funkcí (tedy vedoucího zaměstnance i člena představenstva) je výkon řídicí působnosti a soudy prakticky v každém případě došly k závěru, že i když se musí poměry v každé

⁴⁷ Společnosti často tuto podmínku obcházely tím, že činnost podle pracovní smlouvy se odlišovala od činnosti skutečně vykonávané – soudy v případě sporů proto kontrovaly skutečnou náplň práce: viz rozhodnutí Nejvyššího soud ČR ze dne 13. 9. 2002, sp. zn. 21 Cdo 1850/2001, ze dne 18. 10. 2005, sp. zn. 26 Cdo 781/2005 nebo ze dne 30. 5. 2007, sp. zn. 21 Cdo 2093/2006).

⁴⁸ Ustanovení § 8 odst. 1 BankZ zní:

„Statutární orgán banky musí být nejméně tříčlenný a musí být složen z vedoucích zaměstnanců banky.“

společnosti posuzovat individuálně, náplň činnosti vedoucího zaměstnance se nevyhnutelně alespoň v části překrývá s činností statutárního orgánu. Jinými slovy bylo velmi složité určit, kde končí hranice obchodního vedení a kde už naopak začíná prostor pro souběžný pracovní poměr. Pro osvěžení považuji za vhodné připomenout si v této souvislosti ve zkratce nejzajímavější soudní rozhodnutí i názory odborné právní veřejnosti, které jsem shrnul již v mé diplomové práci⁴⁹ a z nichž budu dále vycházet.

2.3 Přípustnost souběhu funkcí v literatuře a judikatuře

I. Rada odpověděl na otázku, zda je vůbec prakticky možné, aby jedna osoba zastávala funkci člena statutárního orgánu a zároveň pozici vedoucího zaměstnance (a tím pádem, aby se náplň práce vedoucího zaměstnance odlišovala od činnosti, které vykonává statutární orgán), kladně.

Pro odůvodnění svého názoru využil klasické členění působnosti statutárního orgánu na vnitřní a vnější. V možnosti zavazovat společnost navenek I. Rada shodu neshledal, jelikož podle něj nemá rozlišovací způsobilost. Řešení celého problému tak spočívá v obchodním vedení, jehož náplň zahrnuje i některé činnosti, které vykonávají i vedoucí pracovníci. Zároveň je ale nutné si všimnout jednoho hlavního rozdílu:

Podle ustanovení § 192 odst. 1 ObchZ náleží obchodní vedení představenstvu jako celku, kolektivnímu orgánu – každý z členů představenstva se tak pouze podílí na obchodním vedení. Naopak činnostmi podle ustanovení § 11 a 302 ZPr jsou vedoucí zaměstnanci pověřeni jako jednotlivci. I. Rada poukazoval, že v případech, kdy je představenstvo kolektivním orgánem (tedy prakticky vždy, pokud se nejedná o akciovou společnost s jediným akcionářem), je souběh možný.⁵⁰

⁴⁹ ŠULA, M. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*. Praha, 2011. Diplomová práce. Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze, s 26. a násl.

⁵⁰ RADA, I. Souběh (funkce) člena statutárního orgánu a vedoucího zaměstnance. *Právní rozhledy*. 2006, 1, s. 24:

„V případech, kdy je statutárním orgánem společnosti kolektivní orgán, je proto podle mého názoru možné, aby došlo k souběhu postavení člena statutárního orgánu a vedoucího zaměstnance, neboť podíl na obchodním vedení společnosti a samostatný výkon dílčí řídicí činnosti jsou dvě zcela odlišné činnosti... Taková osoba může mít jako generální ředitel z titulu svého členství v představenstvu nepochybně lepší přístup k informacím a na druhé straně může z titulu svého postavení generálního ředitele jako člen představenstva lépe ovlivňovat obchodní vedení společnosti než osoba, která obdobné postavení mít nebude.“

Pokud je naopak představenstvo orgánem individuálním, byl takový souběh vyloučen a šlo uzavřít pracovním poměr pouze na specializovanou činnost.⁵¹ Pro úplnost ještě dodal, že je možné, aby byl obchodním vedením pověřen pouze jeden (nebo více) členů představenstva – v takovém případě by u pověřených členů představenstva byl souběh s vedoucí funkcí vyloučen, u ostatních členů povolen.

Podobný postoj zastávala i V. Odrobinová. V případě jednatele společnosti s ručením omezeným možnost souběhu s vedoucí funkcí vyloučila úplně, jelikož jeho široce stanovená působnost se bude vždy krýt s činností vedoucího zaměstnance.⁵²

U představenstva vyvstávaly podle Odrobinové určité nejasnosti, neboť je kolektivním orgánem⁵³ a jeho jednotlivým členům nelze přisuzovat konkrétní činnosti a odpovědnosti. Nicméně také zde bylo podle Nejvyššího soudu ČR aplikovat stejnou logiku, tedy pokud se funkce vykonávaná na základě pracovního poměru překrývá s výkonem funkce člena statutárního orgánu, je pracovní poměr neplatný.⁵⁴

2.3.1 Faktické umožnění souběhu aneb delegace obchodního vedení poprvé

Tyto úvahy rozvíjeli další autoři a také oni vycházeli ze skutečnosti, že představenstvo akciové společnosti je kolektivní orgán. Zabývali se otázkou, zda by bylo možné vyloučit některé činnosti z obchodního vedení mimo působnost

⁵¹ Podobný přístup je zastáván např. v Itálii, kde je souběh funkcí povolen pouze v případě, kdy je osoba členem kolektivního statutárního orgánu. Tento závěr vyvěrá z doktríny, že pokud by řídila společnost pouze jediná osoba (amministratore unico), byla by porušena zásada subordinace, ve kterém je pracovní poměr vykonáván, jelikož jediný správce společnosti má vždy autonomní postavení a nemůže být podřízen sám sobě a sám sebou kontrolován – viz AGNELLI, A. L'amministratore e l'attività lavorativa svolta a favore della società. *Quagliarella & Associati* [online]. 8. 7. 2008. Dostupný z WWW: <<http://www.quagliarella.com/soc30.html>>.

⁵² ODROBINOVÁ, V. Může být statutární orgán nebo jeho člen zároveň zaměstnancem téže společnosti?. *EPRAVO.CZ* [online]. 4. 1. 2005. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/muze-byt-statutarni-organ-nebo-jeho-clen-zaroven-zamestnancem-teze-spolocnosti-30208.html>> :

„Popis činností statutárního orgánu je přitom v obchodním zákoníku vymezen značně široce – např. u jednatele je to dle § 134 a 135 obchodního zákoníku obchodní vedení společnosti, zajištění vedení předepsané evidence a účetnictví apod. V případě jednatele tedy výkon funkce téměř každého vedoucího zaměstnance koliduje s výkonem funkce jednatele. Prakticky je proto vyloučeno, aby jednatel mohl vedle výkonu funkce jednatele být platně rovněž zaměstnancem společnosti – mohl by vykonávat pouze specializované technické práce (např. hodinář) nebo práce zřetelně se odlišující od obchodního vedení (např. uklízečka).“

⁵³ Pokud se nejedná o akciovou společnost s jediným akcionářem, viz ustanovení § 194 odst. 3 ObchZ.

⁵⁴ Rozhodnutí ze dne 17. 8. 2004 sp. zn. 21 Cdo 737/2004. Nejvyšší soud ČR v rozhodnutí vytýkal odvolacímu soudu, že se ve věci nezabýval zkoumáním, zda práce generálního ředitele ve skutečnosti nezahrnovala výkon činnosti statutárního orgánu a zda tedy není ujednání o pracovněprávním vztahu účastníků neplatné.

představenstva, následně je v rámci souběžného pracovního poměru svěřit pouze některým členům představenstva dané společnosti, tím vyhovět požadavku soudů na odlišnost vykonávaných činností a souběh funkcí umožnit také prakticky.

P. Čech zastával názor, že bude záležet na více faktorech, například na velikosti společnosti či míře osobní angažovanosti jednotlivých členů představenstva. Zmiňoval nicméně, že zná z praxe mnoho případů, ve kterých členové představenstva nevěnují chodu společnosti každý den, ale pouze ustavují, kontrolují a koncepčně vedou aparát generálního a úsekových ředitelů složených z třetích osob – zaměstnanců společnosti a kladl si otázku, co brání tomu, aby takový post obsadil některý z členů představenstva.⁵⁵

Pro uzavření pracovní smlouvy navíc dle P. Čecha hovořil i fakt, že podle původní představy společnosti nevykonává člen představenstva každodenní exekutivu, čemuž odpovídá i výše jeho odměny, takže změnu ve finančním ohodnocení bude třeba nově smluvně zakotvit.

Současně ale P. Čech připouštěl i opačnou možnost – pokud akcionáři výslovně projeví vůli (ve stanovách, ve smlouvě o výkonu funkce nebo vysokou odměnou), aby se členové představenstva věnovali své funkci soustavně a osobně, tak by každý souběžný pracovní poměr na pozici ředitelů pouze nepřipustně kopíroval obsah práv a povinností, které jim plynou již z obchodněprávního vztahu.

Podobně uvažovala rovněž I. Štenglová.⁵⁶ Věnovala se hlavně způsobům, kterými by bylo možno vyloučit některé z činností představenstva v rámci obchodního vedení společnosti mimo jeho působnost. Především upozorňuje, že představenstvo se nemůže vzdát působnosti svěřené mu zákonem s těmi účinky, že nadále by nebylo oprávněno tuto působnost vykonávat nebo alespoň ovlivňovat, a ani by za ni neodpovídalo.

Je ovšem možné, aby představenstvo některé činnosti patřící do jeho působnosti delegovalo na jiné osoby a fakticky je tak pověřilo jejich výkonem. Nic podle I.

⁵⁵ ČECH, P. Statutární orgán, zaměstnanec, nebo od každého trochu?. *Právní rádce*. 2009, 2, s. 24: „Je-li ale za této situace v pořádku, obsadí-li představenstvo post generálního ředitele třetí osobou v pracovním poměru, nezdálo by se mi logické vylučovat, aby za podobných okolností (má-li představenstvo jako celek zůstat neefektivní), zaujal tuto pozici některý z členů představenstva, jehož osobní angažmá ve společnosti tím z daného schématu jinak neexekutivního představenstva vybočí.“

⁵⁶ ŠTENGLOVÁ, I. Ještě několik poznámek k zákonnému zastoupení obchodní společnosti či družstva členem statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2009, 4, s. 102 - 107.

Štenglové nebránilo ani tomu, aby si členové představenstva mezi sebou rozdělili působnost v oblasti obchodního vedení (byť by ji pak vykonávali jen někteří z nich), naopak to bude v mnoha případech i velmi praktické, když se každý člen představenstva bude věnovat pouze problematice, které rozumí nejlépe.

Ani takovou delegaci části působnosti však I. Štenglová stále nepovažovala za dostatečný argument hovořící pro uzavření pracovní smlouvy. Důvod diferenciací odměny byl podle ní za scestný, další problém spatřovala v odpovědnosti člena představenstva za jeho jednání.⁵⁷ Na rozdíl od P. Čecha tak odmítala, že by část přidělené působnosti mohlo omezit samo představenstvo. Zabývala se tedy tím, zda může omezit působnost představenstva valná hromada nebo společníci ve stanovách.

Z ustanovení § 194 odst. 4 ObchZ I. Štenglová dovodila, že to možné spíše není.⁵⁸ Na druhé straně ale poukázala na právo společníků rozhodnout, jaké pravomoci představenstvu chtějí svěřit – a pokud chtějí část činností, které jinak spadají do obchodního vedení, svěřit zaměstnancům – profesionálům (přičemž představenstvu by zbyla jejich kontrola), nelze jim v tom bránit.

Do souvislosti dávala i možnost společnosti omezit jednatelské oprávnění představenstva stanovami, společenskou smlouvou nebo rozhodnutím orgánu společnosti vyplývajícím z ustanovení § 13 odst. 5 ObchZ. Dává-li zákon možnost omezit jednu složku působnosti představenstva (ačkoliv pouze s důsledky na vztah mezi společností a představenstvem), proč by nemohla být omezena i složka druhá, která navíc nemá bezprostřední účinky navenek ve vztahu ke třetím osobám?

⁵⁷ Tamtéž, s. 103:

„K tomu je třeba především konstatovat, že uzavření pracovní smlouvy za účelem stanovení odměny je zbytečné, neboť stejného výsledku je lze dosáhnout diferenciací odměn členů představenstva podle rozsahu vykonávaných činností. Nadto si stěží umím představit, že v důsledku toho, že na činnosti náležející do obchodního vedení společnosti svěřené mu představenstvem uzavře člen představenstva pracovní smlouvu, bude za výkon těchto činností odpovídat v režimu zákoníku práce a nikoliv v režimu obchodního zákoníku. Potom by vlastně na samotném statutárním orgánu záleželo, jaký režim odpovědnosti pro sebe či své členy zvolí. Takový postup podle mého soudu není možný.“

⁵⁸ Tamtéž, s. 103 – 104:

„...Lze argumentovat tím, že nemůže-li nejvyšší orgán společnosti či družstva dávat (kromě výjimek stanovených zákonem) představenstvu či jednatelům ani pokyny týkající se obchodního vedení společnosti, stěží mu může, bez výslovného zmocnění v zákoně, část působnosti v oblasti obchodního vedení odebrat s těmi účinky, že by ji nemohli nadále vykonávat...Stejný závěr by (posoudíme-li příslušná ustanovení jako kogentní) bylo možno systematickým výkladem učinit i z toho, že obchodní vedení svěřuje zákon statutárnímu orgánu bez toho, že by výslovně umožňoval, aby stanovy, společenská smlouva či rozhodnutí valné hromady stanovily jinak.“

I pokud by však výše nastíněný postup byl v souladu s právem, stále si nebyla I. Štenglové jistá tím, zda by byl dostatečným důvodem pro to, aby na takto vyjmuté činnosti mohli členové představenstva uzavřít se společností pracovní smlouvu.

Na tyto úvahy I. Štenglové navázal opět I. Rada.⁵⁹ Všiml si toho, že ačkoliv teoreticky Nejvyšší soud ČR souběh člena představenstva a vedoucího zaměstnance za splnění daných podmínek připustil, v drtivé většině případů ho s ohledem na široké pole působnosti statutárního orgánu nepřipouští. Hledal tedy naprosto konkrétní cestu, podle které bude souběh vždy možný, jinými slovy zkoumal, jak zabezpečit, aby se činnost vedoucího zaměstnance v daném případě nekryla s činností člena představenstva.

V této souvislosti poukázal na skutečnost, že některá rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR naznačují, že obchodní vedení má svou horní hranici.⁶⁰ Pro účely souběhu je tak důležité zjistit, zda obchodní vedení má i svou spodní hranici – tedy mez, která odděluje záležitosti, o kterých musí představenstvo (jeho členové) rozhodnout vždy osobně od těch, které je možno delegovat na osoby mimo představenstvo.⁶¹ Opět nutno zdůraznit, že i pokud taková dolní hranice existuje, vždy bude záležet na konkrétních poměrech dané společnosti, kam přesně ji umístit. K tomu se ostatně vyjadřoval už i Nejvyšší soud ČR ve svém rozhodnutí ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 29 Odo 1108/2005.⁶²

⁵⁹ RADA, I. Souběh znovu a jinak. *Právní rádce*. 2009, 6, s. 4.

⁶⁰ Odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 442/2004. Soud zde řešil otázku, zda lze napadnou platnost rozhodnutí představenstva, které rozhoduje o věcech patřících do působnosti valné hromady. Kladnou odpověď podle všeho považuje I. Rada za stanovení jakési „horní hranice“ obchodního vedení. Vzhledem k tomu, že soud ale zároveň upřesnil, že v takovém případě nerozhoduje představenstvo o záležitostech patřících do obchodního vedení, nejsem si jistý, zda lze mluvit o „horní hranici“ obchodního vedení právě v souvislosti s tímto rozhodnutím.

⁶¹ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 7. 2008, sp. zn. 29 Odo 1262/2006:

„Obecně platí, že člen představenstva nemusí být vybaven odbornými znalostmi, schopnostmi či dovednostmi, potřebnými pro výkon všech činností, jež spadají do působnosti představenstva... Má-li však člen představenstva určité odborné znalosti, schopnosti či dovednosti, lze z požadavku náležité péče (§ 194 odst. 5 obch. zák.) dovodit, že je povinen je při výkonu funkce v rámci svých možností využívat. Nepřichází proto v úvahu, aby představenstvo zajistilo výkon činností spadajících do jeho působnosti tak, že uzavře s (některými) členy představenstva jakožto třetími osobami smlouvu (odlišnou od smlouvy o výkonu funkce), jíž se tyto členové představenstva zavážou pro společnost uveste činnosti vykonávat.“

⁶² *„Lze souhlasit s tím, že rozhodnutí o tom, zda společnost uhradí dluh, může být, ve vazbě na konkrétní okolnosti případu (např. na majetkovou situaci společnosti, případnou spornou povahu dluhu, či na význam placené částky pro společnost), součástí obchodního vedení společnosti. Může však také jít pouze o rozhodnutí, které podle své povahy patří do působnosti svěřené (společenskou smlouvou, stanovami či vnitřními předpisy) některému z jednatelů či dokonce do působnosti některého zaměstnance společnosti. Jistě by např. nebylo možné učinit závěr, že v každé obchodní společnosti (tedy např. i společnosti s tisíci zaměstnanci a miliardovým obrátem) musí o zaplacení každého dluhu rozhodovat v rámci obchodního vedení statutární orgán.“*

S I. Štenglovou nalezl I. Rada společnou řeč i ohledně možnosti rozdělení působnosti v rámci obchodního vedení, a to jak mezi jednotlivé členy představenstva⁶³ (tzv. horizontální organizace), tak na jiné osoby působící uvnitř společnosti (tzv. horizontální organizace), typicky např. na vedoucí zaměstnance (usuzuje tak z formulace ustanovení § 192 odst. 1 ObchZ, které říká, že představenstvo obchodní vedení pouze „zabezpečuje“).

Na rozdíl od I. Štenglové však I. Rada tvrdil, že delegací činností spadajících pod obchodní vedení dochází k zúžení obchodního vedení. Pokud by tomu tak nebylo, došlo by k situaci, kdy delegované činnosti budou nadále spadat jak pod obchodní vedení, tak i současně do náplně práce vedoucího zaměstnance. Porušena by tak byla zásada, že jednu a tutéž činnost lze vykonávat pouze na základě jednoho titulu.

Znovu také I. Rada zmiňuje rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 29 Odo 1108/2005, které uvádí, že v důsledku svěření rozhodnutí do působnosti zaměstnance již toto rozhodnutí nespadá do obchodního vedení. Neméně důležitým důsledkem by byla konstrukce odpovědnosti.⁶⁴ Určitá činnost tak bude podléhat pouze jednomu režimu a změni se i povinnosti členů představenstva.⁶⁵

⁶³ V podobném duchu hovoří také úprava v italském občanském zákoníku, která umožňuje rozdělení působnosti statutárního orgánu mezi jednotlivé členy výslovně – viz ustanovení čl. čl. 2381 odst. 2 Codice Civile. Pokud to připouštějí stanovy nebo rozhodnutí valné hromady, může správní rada delegovat část své působnosti buď na kolektivní orgán složený z jejích členů (comitato esecutivo) nebo na jednoho či více svých členů zvlášť (amministratori delegati), možná je i koexistence obou uvedených možností. Obsah a hranice výkonu delegovaných činností určí vždy přímo správní rada, která může pověřeným orgánům udílet pokyny i vztáhnout si na sebe delegované činnosti zpět. Zároveň jsou zákonem určeny i oblasti, které správní rada delegovat nemůže (podle ustanovení čl. 2381 odst. 4 Codice Civile jsou to například rozhodnutí o zvýšení kapitálu nebo rozhodnutí o fúzi či rozštěpení společnosti).

⁶⁴ Pokud by delegací činností nedocházelo ke zúžení obchodního vedení, členové představenstva by odpovídali za porušení jakýchkoliv povinností ze strany pověřeného zaměstnance úplně stejně, jako kdyby dané činnosti vykonávali sami. Takový závěr by ovšem byl v rozporu s judikaturou Nejvyššího soudu ČR, konkrétně s rozhodnutím ze dne 10. 11. 1999, sp. zn. 29 Cdo 1162/99, publikovaném v časopise Soudní judikatura, číslo sešitu 9, ročník 2000, pod č. 103, ve kterém se stanovuje, že jednatel se zproští odpovědnosti způsobenou porušením povinností uvedených v ustanovení § 135 ObchZ, jestliže prokáže, že zajistil vedení předepsané evidence a účetnictví v potřebném rozsahu kvalifikovanou osobou, které vytvoří pro výkon činnosti potřebné podmínky.

⁶⁵ RADA, I. Souběh znovu a jinak. *Právní rádce*. 2009, 6, s. 12:

„Namísto výkonu činností, resp. přijímání rozhodnutí delegovaných na vedoucí zaměstnance však mezi povinnosti statutárního orgánu spadající do obchodního vedení přibudou další povinnosti. Půjde především o povinnost stanovit organizační strukturu včetně dostatečného vymezení přenesených pravomocí, ...povinnost vybrat vhodné kandidáty na pozice vedoucích zaměstnanců, na které mají být činnosti z obchodního vedení delegovány, ... povinnost tyto osoby zaškolit, ...zejména povinnost řídit a kontrolovat vedoucí zaměstnance...“

Nadále tak členové představenstva nebudou odpovídat za škodu způsobenou výkonem přenesené činnosti (neboť tato činnost byla z působnosti představenstva vyňata), budou ale odpovídat za škodu způsobenou porušením povinnosti vybrat vhodné osoby, na které bude obchodní vedení delegováno a dále tyto osoby při jejich činnosti kontrolovat (tzv. nové povinnosti).

Pokud tedy platí výše uvedené principy, nebrání nic tomu, aby pozici vedoucího zaměstnance zastával i člen představenstva. Delegace obchodního vedení jdoucí ruku v ruce se zúžením obchodního vedení je podle I. Rady jedinou možností, jak povolit souběh s pozicí vedoucího zaměstnance. Došlo-li by k pouhé delegaci, mohla by osoba vykonávat tutéž činnost současně buď na základě pracovní smlouvy, nebo z titulu členství ve statutárním orgánu, což by opět bylo v rozporu se zásadou možnosti konat stejnou činnost na základě jednoho titulu.⁶⁶

Rozhodnutí o organizačním rozdělení společnosti může být dle I. Rady provedeno pomocí organizačního rozhodnutí o delegaci činností spadajících do obchodního vedení např. ve formě organizačního řádu. Na druhou stranu ale nemusí být ani nijak formalizováno a projeví se až fakticky v nově vytvořené organizační struktuře.⁶⁷

Obdobně nahlížel na možnost zodpovězení otázky souběhu také K. Eliáš, jenž navrhoval vymezit ve stanovách, o jakých náležitostech musí představenstvo rozhodnout vždy s tím, že zbylé činnosti může delegovat dále.⁶⁸

Ve svém jiném článku K. Eliáš také reagoval na úvahy P. Čecha a I. Štenglové ohledně možnosti (nutnosti) uzavřít pracovní smlouvu za účelem diferenciací odměn. Tvrdí, že pokud budou v představenstvu členové s nerovnoměrně rozloženou zátěží, nelze vše vyřešit jen výší odměny, do hry vstupují i další aspekty, u kterých je nutno

⁶⁶ Tamtéž, s. 12.

⁶⁷ Tamtéž, s. 10.

⁶⁸ ELIÁŠ, K. Hodnotový výklad zákona a inspirace ze starých textů. *Bulletin advokacie*. 2010, 9, s. 31: „Tím se pro něj otevře prostor, aby určité jiné agendy delegoval níže, aniž se ovšem zbaví odpovědnosti za jejich řádnou správu (tak, jako to tvrdí o několik řádků výše I. Rada, pozn. aut.). Valná hromada kapitálové společnosti nebo členská schůze družstva může schválit zásady, podle nichž má být korporace spravována (§ 135 odst. 2, § 194 odst. 4 a § 243 odst. 8 obch. z., věta první), např. tím, že schválí organizační řád nebo zásady, podle nichž bude vypracován. Stejně tak může schválit obecné zásady pro souběžný výkon funkce člena orgánu a pracovního poměru ujednaného na určité pozici.“

zvážit, jaké řešení bude pro obě strany nejlepší.⁶⁹

Pojednání uzavřel s tím, že u všech typů obchodních společností vystupuje do popředí především vůle jejich zakladatelů a společníků nebo členů, takže je především na nich, jak si upraví vnitřní poměry (např. ve společenské smlouvě, stanovách nebo organizačním řádu), pokud se tím nezasahuje do oprávněných zájmů třetí strany.⁷⁰

2.3.2 Souběh v bankách a judikatura Nejvyššího správního soudu ČR

Významnou úlohu sehrála při posuzování přípustnosti souběhu funkcí také judikatura Nejvyššího správního soudu ČR, která potvrdila dopad neplatnosti souběžného pracovního poměru i do oblasti veřejného práva, konkrétně oblasti sociálního zabezpečení a daní.

Prvním významným judikátem v této oblasti je rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 4. 2004, č.j. 3 Ads 39/2003-85, jenž se zabývalo problematikou pojistného na sociální zabezpečení. Příklad se týkal členů představenstva banky, jejíž stanovy určovaly, že členem představenstva je vždy generální ředitel a jeho náměstci. Nejvyšší správní soud zde rozhodl, že odměna, kterou tyto členové dostávají za výkon funkce statutárního orgánu, je příjmem zahrnutým do vyměřovacího základu pro stanovení pojistného na sociální zabezpečení (v té době odměna za výkon funkce člena představenstva odvodu na pojistné sociálního zabezpečení nepodléhala).

Jako odůvodnění uvedl soud fakt, že tyto osoby jsou členy představenstva právě z titulu funkcí generálního ředitele, resp. jeho náměstků vykonávaných na základě pracovního poměru. Ačkoliv se daný případ týkal bank coby speciálního druhu akciových společností, podle I. Rady bylo možné význam tohoto rozhodnutí vztáhnout

⁶⁹ ELIÁŠ, K. Variabilita života a právní schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace. *Obchodněprávní revue*. 2009, 10, s. 274:

„Vše nelze řešit jen výší odměny; jde i o další aspekty, při nichž je namístě vážit, jaké řešení je pro obě strany vhodnější. Asymetrie je však zřejmá i ve srovnání právního postavení člena statutárního orgánu, který v korporaci souběžně působí jako jeden z ředitelů, a nečlena takového orgánu zaměstnaného ve srovnatelné funkci. Položme si otázku, jak lze racionálně zdůvodnit, že první nemá být při výkonu své ředitelské agendy chráněn ustanoveními o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci, pracovních úrazech, dovolené a dalšími, zatímco druhý ano – jen proto, že první pro korporaci vedle práce spojené s jeho ředitelskou funkcí vykonává i práci člena orgánu...“

⁷⁰ Tamtéž, s. 275:

Pak není důvod takto přijatá pravidla rozporovat nebo zpochybňovat jejich platnost, neboť zakladatelé a společníci to jsou, jimž v mezích právního řádu náleží zvolit podle vlastní úvahy řešení pro sebe a „svou“ korporaci nejvhodnější. Jejich iniciativě je zapotřebí ponechat co nejširší prostor.“

na akciové společnosti a jejich představenstva obecně, a tím pádem logicky muselo jít stanovit náplň práce člena představenstva a vedoucího zaměstnance odlišně.

Druhým důvodem hovořícím ve prospěch možnosti souběhu bylo podle I. Rady odůvodnění Nejvyššího správního soudu. Ten totiž v rozhodnutí nevycházel z ustanovení § 8 BankZ nýbrž ze stanov dané banky, podle nichž je členem představenstva vždy generální ředitel a jeho náměstci.

Tuto konstrukci nazval soud „povinným“ členstvím v představenstvu. V tomto případě tedy výslovně připustil daný způsob zakotvení souběhu funkcí. Podobnou úpravu však mohou obsahovat i stanovy klasické akciové společnosti, z čehož vyplývá, že souběh zmíněných funkcí by byl možný i v jejich případě.

Nejnověji se předmětnému rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ČR věnovali J. Tomšej a T. Matějovský.⁷¹ Poukazují zejména na fakt, že soud nevzal v úvahu uzavření „smluv o podmínkách výkonu člena představenstva na základě přísl. ustanovení zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku“ a nevyrovnal se ani s konstantní judikaturou Nejvyššího soudu ČR zakazující sjednat pracovní smlouvu na činnost statutárního orgánu.

Podle autorů tak Nejvyšší správní soud ČR bez přesvědčivějších argumentů podřídil činnost členů představenstva pracovnímu právu a minimálně v oblasti bankovníctví mohli mnozí podlehnout přesvědčení, že takový stav je právně nejen možný, ale i dovolený.

Odchylný přístup k otázce souběhu opřel Nejvyšší správní soud ČR o stanovy banky určující povinné členství zaměstnanců v představenstvu banky. To shledávají autoři velmi problematickým, protože ve výsledku odebírá valné hromadě, popř. dozorčí radě rozhodovat o složení představenstva.⁷² Dodávají, že z pohledu obchodního práva klauzule o povinném členství zaměstnanců nejspíše neobstojí:

⁷¹ TOMŠEJ, J., MATĚJOVSKÝ, T. Souběh funkcí v bankovníctví. *Právní rádce*. 2012, 6, s. 38 – 40.

⁷² „Institut povinného členství vedoucího zaměstnance v představenstvu banky je však nutno považovat za problematický, neboť se jím de facto ukládá valné hromadě povinnost ustanovit určité osoby členem představenstva jako důsledek toho, že tyto osoby byly vybrány do pracovněprávních vedoucích pozic. Přestože nelze vyloučit, že akcionáři budou mít na obsazení těchto pozic faktický vliv, spadá výběr

„Lze hájit závěr, že pravomoc volit členy představenstva, náležící dle § 187 odst. 1 písm. d) obchodního zákoníku valné hromadě, může být toliko přenesena na dozorčí radu, ne však na samotné představenstvo. Vzdor případnému ujednání ve stanovách tak valná hromada ustanovením určité osoby do pracovněprávní pozice podle našeho názoru nemusí být vázána a může členem statutárního orgánu zvolit i jinou osobu.“

Nejpádňější argument odlišného přístupu k souběhu v oblasti bankovníctví si však autoři nechávají na závěr jejich pojednání. Všimají si, že slovní spojení „vedoucí zaměstnanec banky“ použité v ustanovení § 8 odst. 1 BankZ je legislativní zkratkou, jež má v kontextu posuzování žádosti o licenci vyjadřovat osoby navržené na výkonné řídící funkce, s nimiž je spojena pravomoc a odpovědnost vymezená stanovami, od nichž zákon žádá důvěryhodnost, odbornou způsobilost a zkušenost.⁷³ Vyjádřen je tak požadavek na členy představenstva banky. Na první pohled se ale jedná o zcela jinou definici, než která je přiřazena pojmu „vedoucí zaměstnanec“ dle ustanovení § 11 ZPr.⁷⁴

Dále autoři odkazují i na stanovisko pracovníků ČNB, uveřejněné na stránkách této instituce, kde se uvádí, že *"Ustanovení § 8 odst. 1 zákona o bankách požaduje, aby členové představenstva banky, nad rámec obecné odpovědnosti představenstva akciové společnosti podle obchodního zákoníku, vykonávali konkrétní výkonné řídící funkce, např. řídili některý z úseků činností banky (vylučují se tedy »externí členové představenstva«).*"

Nikde však není psáno, že tyto výkonné řídící funkce vykonávají členové představenstva na základě pracovní smlouvy – naopak mají být vykonávány v rámci působnosti člena představenstva. Tento závěr je navíc posilován i faktem, že z legální definice pojmu „vedoucí zaměstnanec banky“ bylo vypuštěno upřesnění, podle něhož se vedoucími zaměstnanci banky rozuměly osoby vykonávající svou činnost na základě pracovní či jiné smlouvy – důvodem bylo rozšířit aplikační rozsah tohoto ustanovení a

takovýchto klíčových zaměstnanců do působnosti představenstva. V konečném důsledku tak představenstvo získává pravomoc rozhodnout o tom, kdo se stane jeho novým členem.“

⁷³ Ustanovení §4 odst. 3 písm. b) BankZ.

⁷⁴ „Vedoucími zaměstnanci zaměstnavatele se rozumějí zaměstnanci, kteří jsou na jednotlivých stupních řízení zaměstnavatele oprávněni stanovit a ukládat podřízeným zaměstnancům pracovní úkoly, organizovat, řídit a kontrolovat jejich práci a dávat jim k tomu účelu závazné pokyny. Vedoucím zaměstnancem je nebo se za vedoucího zaměstnance považuje rovněž vedoucí organizační složky státu.“

neomezovat jej pouze na pracovněprávní vztahy.⁷⁵ Dle soudobé optiky těchto autorů tak ani zákon o bankách souběh funkce člena představenstva a vedoucího zaměstnance nepovoloval.

Další správněprávní rozhodnutí v této oblasti na sebe nenechala dlouho čekat.⁷⁶ Ačkoliv pouze opakovala závěry již konstantní judikatury popsané na předchozích řádcích, vyvolala dle mého překvapivou až hysterickou reakci v médiích i mezi společnostmi samotnými a tato reakce byla i jedním z rozhodujících faktorů, jenž donutil zákonodárce urychleně řešit nejistotu v oblasti souběhu funkcí zakořeněnou.

2.4 Souběh funkcí v SRN

Mluvil-li jsem výše o tom, že souběh funkcí se stal v českých podmínkách obecně přijímaným a neodmyslitelným prvkem podnikatelského prostředí, přesně opačná situace vládne ohledně případného souběhu funkcí v SRN. Dříve než přejdu k souběhu samotnému a k podmínkám, za jakých je povolen, podívejme se nejdříve, jak je v Německu řešena situace, kdy se má zaměstnanec stát statutárním orgánem.

Na první pohled je zde totiž zřetelná velmi silná tendence se souběhu vyhnout úplně.⁷⁷ V případě, že se členem představenstva má stát zaměstnanec, závisí další osud jeho pracovního poměru ke společnosti na tom, v jaké formě byla uzavřena Anstellungsvertrag – nastat mohou tři různé situace.

Byla-li Anstellungsvertrag uzavřena písemně, dojde automaticky k ukončení pracovního poměru.⁷⁸

„Pokud je dosavadní zaměstnanec jmenován jednatelem společnosti s ručením omezením, je nutné vzít na vědomí kogentní ustanovení § 623 BGB, dle něhož je k

⁷⁵ PIHERA, V., SMUTNÝ, A., SÝKORA, P. *Zákon o bankách. Komentář*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 61.

„Přes označení »zaměstnanec« nejde nutně o zaměstnance ve smyslu zákoníku práce, zejména u členů představenstva je nepochybné, že jsou »vedoucími zaměstnanci“ též na základě smlouvy o výkonu funkce. Nelze tedy použít vymezení vedoucích zaměstnanců v § 11 ZPr.“

⁷⁶ Viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2010, č.j. 3 Ads 119/2010.

⁷⁷ JOSKOVÁ, L. Je možný souběh funkce v SRN?. *Právní rozhledy* [Beck online]. 2011, 9, s. 321.

⁷⁸ BAUMBACH, A., HUECK, A. *GmbHG: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*. 19. Aufl. Mnichov : C. H. Beck, 2010, s. 705.

ukončení pracovního poměru vyžadována písemná forma. Pokud byla Geschäftsführerdienstvertrag (jiné označení pro Anstellungsvertrag, pozn. aut.) uzavřena písemně, obsahuje tato smlouva konkludentní (a písemné – pozn. aut.) ukončení pracovního poměru. Podle aktuální judikatury Spolkového pracovního soudu se předpokládá, že písemným uzavřením Geschäftsführerdienstvertrag dosavadní pracovní vztah zaniká, pokud nebylo jednoznačně ujednáno něco jiného.“⁷⁹

V případě odvolání z pozice člena představenstva a absence jiného ujednání tak už nemá fyzická osoba nárok na další zaměstnání ve společnosti, nebylo-li ujednáno jinak.⁸⁰

Pokud byla Anstellungsvertrag uzavřena ústně či konkludentně, dosavadní pracovní poměr nezaniká (jelikož nebyla naplněna podmínka písemného ukončení pracovního vztahu); v tomto případě se mluví o tzv. „spícím pracovním poměru“, který po odvolání z funkce člena představenstva opět ožívá.⁸¹ M. Diller k tomu dodává, že „spící pracovní poměr“ si mohou strany sjednat i v případě, kdy byla Anstellungsvertrag uzavřena písemně.⁸²

Poslední možnost představuje případ, kdy se zaměstnancem není po jeho jmenování do funkce statutárního orgánu uzavřena Anstellungsvertrag vůbec. Situace je podobná jako v předchozím případě, jelikož ani zde z důvodu absence písemné formy nemůžeme mluvit o ukončení pracovního vztahu – ten tak dále existuje jako „spící pracovní poměr“.

Rozdíl však představuje tato situace pro samotnou fyzickou osobu – pokud tvrdí, že zde existují práva a povinnosti vyplývající ze dvou rozdílných právních vztahů (tedy ze „spícího pracovního poměru“ a vztahu statutárního orgánu ke společnosti), musí

⁷⁹ Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 5. 6. 2008, sp. zn. 2 AZR 754/06 nebo rozhodnutí Pracovního soudu v Hamburku sp. zn. 17 Ca 420/08 a sp. zn. 15 Ca 300/08.

⁸⁰ HAMANN, J. Einmal Vorstand/Geschäftsführer, nie mehr Arbeitnehmer. *Aktualität advokátní kanceláře Kues, Hamburk* [online]. 27. 4. 2009. Dostupný z WWW: <<http://www.ra-kues.de/cms/website.php?id=/de/aktuelles/newfilename.htm>>.

Autor radí zaměstnancům jmenovaným do funkce statutárního orgánu, že si ve smlouvě mohou dohodnout doložku, dle které se po skončení funkčního období vrátí zpět na zaměstnaneckou pozici, kterou zastávali před jmenováním.

⁸¹ BAUMBACH, A., HUECK, A. *GmbHG: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*. 19. Aufl. Mnichov : C. H. Beck, 2010, s. 706.

⁸² DILLER, M. Komentář k rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 25. 10. 2007, sp. zn. 6 AZR 1045/06, *Neue Juristische Wochenschrift*. 2008, 14, s. 1020.

vysvětlit, odkud tato dvojí práva a povinnosti vyplývají⁸³ a zároveň dokázat jasnou oddělenost těchto dvou vztahů.⁸⁴ Důkladnému posouzení budou podléhat např. záležitosti jako změna „pracovních“ úkolů, zvýšení mzdy, nárok na služební vůz s řidičem, možnost stát se akcionářem společnosti apod., to vše z toho důvodu, že nebyla uzavřena Anstellungsvertrag.⁸⁵

Klasický souběh funkcí statutárního orgánu a „aktivního“ pracovního vztahu tak bude v Německu spíše výjimkou:

„Myslitelné je rovněž, že pracovní vztah přetrvá vedle funkce statutárního orgánu nikoliv pouze ve „spící“ formě, nýbrž běží dál jako vztah aktivní. Také to je však výjimečný případ, který pravidelně přichází v úvahu jen tehdy, (...) pokud jsou odlišeny a ohraničeny činnosti, které (osobou v takovém dvojím postavení, pozn. aut.) jsou vykonávány v působnosti zaměstnance a které v působnosti statutárního orgánu.“⁸⁶

Z výše uvedeného vyplývají dle mého názoru dva důležité závěry. Tím prvním je bezpochyby skutečnost, že v Německu rozhodně souběh funkcí není na denním pořádku, jako je tomu v České republice, spíše naopak. Pokud by mělo dojít ke kumulaci funkcí, pracovní vztah buď zanikne, nebo se po dobu výkonu funkce statutárního orgánu přemění v tzv. „spící pracovní poměr“, který většinou, není-li dohodnuto jinak, ožívá po skončení výkonu funkce statutárního orgánu.

Když přesto výjimečně dojde k situaci, kdy vedle sebe existují dva aktivní vztahy jedné osoby ke společnosti, uplatní se stejné pravidlo, které v tuzemských podmínkách platilo do 31. 12. 2011 – statutární orgán může být současně zaměstnancem, ovšem pouze ze předpokladu odlišného okruhu činností vykonávaných v obou vztazích, přičemž důkazní břemeno ohledně odlišnosti činností leží na fyzické osobě.

⁸³ Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 25. 10. 2007, sp. zn. 6 AZR 1045/06.

⁸⁴ DILLER, M. Komentář k rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 25. 10. 2007, sp. zn. 6 AZR 1045/06, *Neue Juristische Wochenschrift*. 2008, 14, s. 1018.

⁸⁵ BAUMBACH, A., HUECK, A. *GmbHG: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*. 19. Aufl. Mnichov : C. H. Beck, 2010, s. 706.

⁸⁶ DILLER, M. Komentář k rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 25. 10. 2007, sp. zn. 6 AZR 1045/06, *Neue Juristische Wochenschrift*. 2008, 14, s. 1020.

III. Zákonné umožnění souběhu funkcí

3.1 Varianty navrhované k vyřešení problematiky souběhu

Nebylo sporu o tom, že právní stav, který ohledně souběhu a jeho důsledků panoval, nebyl vyhovující. Ačkoliv se k němu Nejvyšší soud ČR nesčetněkrát vyjadřoval, jeho rozhodnutí byla v některých ohledech minimálně rozporuplná, větší právní jistotu nepřinášela do této situace ani zákonná úprava. Varianty, kterými by bylo možné odstranit takto nevyhovující situaci, se staly oblíbeným tématem diskuzí odborné veřejnosti a postupem času se vykrystalizovaly tři odlišné názorové proudy.

První možnost představovala změna zákonné úpravy v tom smyslu, že by se souběhem bylo nadále počítáno a upravily by se podmínky jeho přípustnosti. Naproti tomu stála varianta novelizace předpisů, které se souběhem funkcí souvisejí nepřímo a která by odstranila důvody, které vůbec k souběhu často vedly (již zmiňovaná nerovnost mezi obchodněprávním a pracovněprávním vztahem ke společnosti v oblasti předpisů daňových a předpisů upravujících pojistné na sociální zabezpečení).

Zbývající možností bylo se souběhu vyhnout úplně tím, že veškerá vzájemná práva a povinnosti fyzické osoby a společnosti by byly upraveny v rámci jediného právního vztahu, ať už obchodněprávního (jak to navrhovala např. I. Štenglová⁸⁷) nebo pracovněprávního (dle názoru K. Eliáše⁸⁸).

Řešení, ke kterému se zákonodárce nakonec odhodlal, v sobě zahrnuje spojení

⁸⁷ ŠTENGLOVÁ, I. Ještě několik poznámek k zákonnému zastoupení obchodní společnosti či družstva členem statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2009, 4, s. 107:

„...provozním potřebám obchodních společností a družstev lze vyhovět i tím, že každodenní činnosti ředitele či generálního ředitele bude vykonávat pověřený člen představenstva z titulu své funkce, bez toho, že by měl uzavřenu pracovní smlouvu, přičemž se tato skutečnost odrazí ve výši jeho odměny za výkon funkce člena představenstva a případně dalších přiznaných »benefitech« a nebude narušena jeho odpovědnost.“

⁸⁸ ELIÁŠ, K. Hodnotový výklad zákona a inspirace ze starých textů. *Bulletin advokacie*. 2010, 9, s. 31: „pojetí, dle něhož by i smlouva o výkonu funkce mohla být z vůle stran podřízena režimu pracovní smlouvy – ovšemže se zachováním všech speciálních omezení stanovených kogentně ustanoveními obch. z. pro smluvní rámec výkonu funkce (písemná forma smlouvy jako podmínka její platnosti, vázanost plnění na souhlas valné hromady, zákaz vyloučit nebo omezit povinnost k náhradě škody atd.) – mnohé vyřešilo snáze než zatímní přístupy hledající řešení jinde.“

nebo
ELIÁŠ, K. Variabilita života a právníká schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace. *Obchodněprávní revue*. 2009, 10, s. 277:

“Přijme-li se myšlenka, že při absenci obecné úpravy v občanském zákoníku představuje pracovní smlouva upravená zákoníkem práce generálně pojatý smluvní typ, jehož species může být i smlouva o výkonu funkce provázená zvláštními ustanoveními obchodního zákoníku stanovujícími pro obligaci z této smlouvy odchylky v právech a povinnostech stran, co se stane? Zhroutí se nám svět?”

první a druhé varianty. Jelikož o novelizaci v oblasti daňových a pojistných předpisů už řeč byla, zaměřím se nyní detailněji na novelu obchodního zákoníku, která souběh funkcí výslovně umožnila.

3.2 Pověření obchodním vedením podle ustanovení § 66d ObchZ

Zákonem č. 351/2011 Sb. bylo do obchodního zákoníku vloženo zcela nové ustanovení § 66d, které je nadepsáno „Pověření obchodním vedením“ a zní následovně:

(1) Statutární orgán společnosti může pověřit obchodním vedením společnosti zcela nebo zčásti jiného. Tyto činnosti mohou být též vykonávány v pracovněprávním vztahu dle zvláštního právního předpisu zaměstnancem společnosti, přičemž tento zaměstnanec může být současně statutárním orgánem společnosti nebo jeho členem.

(2) Při pověření obchodním vedením podle odstavce 1 zůstává nedotčena odpovědnost osob, které jsou statutárním orgánem nebo jeho členem, stanovená tímto zákonem za porušení povinnosti vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře.

(3) Jestliže jsou činnosti spadající pod obchodní vedení vykonávány v pracovněprávním vztahu dle zvláštního právního předpisu zaměstnancem společnosti, který je současně statutárním orgánem společnosti nebo jeho členem, mzdu či odměnu z dohody sjednává nebo určuje ten orgán společnosti, do jehož působnosti náleží rozhodovat o odměňování statutárního orgánu nebo jeho členů.

(4) Pověření obchodním vedením podle odstavce 1 nezahrnuje účast na zasedání statutárního orgánu, rozhodování o pověření obchodním vedením, rozhodování o základním zaměření obchodního vedení společnosti ani jiné činnosti v rámci obchodního vedení společnosti, které tento zákon nebo jiný právní předpis svěřuje do výlučné působnosti statutárního orgánu.

Započetí legislativních prací na této novele bylo především reakcí na pozdvižení, které vzbudilo rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ČR⁸⁹ z prosince roku 2010, ve skutečnosti pouze potvrzující dopady dlouhodobě uplatňovaného náhledu soudů na realitu souběhů i do oblasti sociálního zabezpečení a daňového práva.

Cílem této novely bylo podle informací, které poskytl médiím tehdejší ministr spravedlnosti Jiří Pospíšil, výslovně umožnit praxi souběhů: „*Změna by měla spočívat v překlenutí restriktivního výkladu nejvyšších soudů, který znejistil dosavadní praxi tím, že znemožnil souběh výkonu funkce manažerů v orgánech obchodních společností s pracovním poměrem ke společnosti. Tento souběh funkcí dnes žádný právní předpis neupravuje ani nezakazuje. Novela, kterou připravujeme, má tuto praxi výslovně umožnit.*“⁹⁰

Účelem následujících řádků bude detailnější pohled na jednotlivé odstavce nového ustanovení § 66d ObchZ a jejich zhodnocení jak z pohledu autora práce, tak z pohledu odborné veřejnosti.

3.2.1 Výkon obchodního vedení v pracovněprávním vztahu

Zákonodárce explicitně dává společností od 1. 1. 2012 možnost pověřit zčásti i zcela jiného výkonem obchodního vedení, které představuje výsek z působnosti, která je představenstvu svěřena. Jelikož zákon pojem obchodního vedení blíže neupřesňuje (ustanovení § 192 odst. 1 ObchZ pouze uvádí, že obchodní vedení zabezpečuje představenstvo), obsah tohoto pojmu je nutno hledat v judikatuře.

Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 8. 2004, sp. zn. 29 Odo 479/2003, publikovaného ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 80/2005 civ., se obchodním vedením společnosti rozumí „řízení společnosti, tj. zejména organizování a řízení její podnikatelské činnosti, včetně rozhodování o podnikatelských záměrech.“ Podobně vymezuje pojem i důvodová zpráva k zákonu č. 370/2000 Sb., kterým byl novelizován obchodní zákoník, když obchodním vedením rozumí

⁸⁹ Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2010, č.j. 3 Ads 119/2010.

⁹⁰ BÝMA, P. Pospíšil: Změna zákona o souběhu funkcí poskytne šéfům jistotu. *IHNed.cz* [online]. 1. 3. 2011. Dostupný z WWW: <http://ekonomika.ihned.cz/c1-50855760-pospisil-zmena-zakona-o-soubehu-funkci-poskytne-sefum-jistotu>.

„provozování základní hospodářské činnosti a rozhodování o záležitostech uvnitř společnosti.“

Představenstvo se tak bude moci rozhodnout, zda bude povinnosti vyplývajícího z obchodního vedení akciové společnosti vykonávat samo, nebo jen prostřednictvím některých členů představenstva anebo deleguje obchodní vedení na osoby stojící mimo představenstvo, případně speciálně zřízený orgán. Ačkoliv vítám, že se zákonodárce rozhodl zakotvit možnost delegace obchodního vedení přímo do zákona, samo o sobě umožnění delegace tak převratným není, jelikož taková varianta byla přijímána odbornou veřejností již dříve.⁹¹

Nejzásadnější změnou je však možnost, aby takto delegované činnosti spadající pod obchodní vedení byly vykonávány na základě pracovněprávního poměru, a pro zamezení případných nejasností také zákonodárce výslovně uvádí, že takový zaměstnanec může být zároveň i členem statutárního orgánu.

Zákonodárce tím tak dal nepřímou odpověď na již dříve vyslovenou pochybnost I. Štenglové o tom, jestli delegace činností spadajících pod obchodní vedení dostatečně odůvodňuje uzavření pracovní smlouvy s členem představenstva⁹² a zároveň dal za pravdu I. Radovi, jenž takovou delegaci na člena představenstva na základě pracovněprávního vztahu prosazoval.⁹³

Průkopnická role I. Rady týkající se delegace činností spadajících pod obchodní vedení se po novele ukazuje i v dalších aspektech. I on totiž hledal odpověď na otázku, jakou formou delegaci provést a jaké budou její důsledky. Došel k závěru, že k delegaci by mohlo dojít např. na základě organizačního rozhodnutí ve formě organizačního řádu a jejím přímým důsledkem by byl fakt, že rozsah obchodního vedení, který by si nechalo v rukou představenstvo (pokud by samozřejmě obchodní vedení nedelegovalo v plném rozsahu) by se zúžil právě o delegované činnosti, neboť není představitelné, aby o téže věci měl nadále pravomoc rozhodovat jak člen představenstva, tak zaměstnanec společnosti.⁹⁴

⁹¹ Např. názory P. Čecha, I. Štenglové a I. Rady na str. 26 – 30 této práce

⁹² Viz str. 27 této práce.

⁹³ Viz str. 30 této práce.

⁹⁴ RADA, I. Souběh znovu a jinak. *Právní rádce*. 2009, 6, s. 10.

O tři roky později se totožnými otázkami zabýval i P. Čech.⁹⁵ Ohledně formy provedení delegace došel k závěru, že se uplatní stejná pravidla jako pro jiná rozhodnutí představenstva, viz ustanovení § 195 odst. 1 ObchZ. V oblasti účinků delegace došel ke stejným závěrům jako I. Rada, tedy že rozhodnutí o přenesení působnosti v určitých záležitostech obchodního vedení zároveň zbaví této působnosti samotné představenstvo.

Podle něj je důležité, aby bylo u každého rozhodnutí o obchodním vedení jasné zřejmé, z titulu jaké funkce jej konkrétní osoba činí. Pokud by se připustilo, aby orgán, který výkon obchodního vedení delegoval sám na sebe nebo své členy, dál kdykoliv rozhodoval o otázkách, které takto svěřil, rozdíl mezi oběma režimy by se setřel, zejména v případech, kdy by se jednalo o jednočlenný statutární orgán.

Na druhou stranu nic nebrání představenstvu, aby rozsah delegace zúžilo či rozhodnutí o delegaci zcela zrušilo. Změní-li se složení představenstva, rozhodnutí o delegaci přetrvá⁹⁶, avšak i noví členové mohou pověření dané svými předchůdci zúžit či zrušit. Jak závěrem k této situaci P. Čech dodává, pověřená osoba tím bude sice zbavena obchodního vedení, platnosti její pracovní smlouvy (byla-li pro výkon obchodního vedení uzavřena) se to však nedotkne. Na místě je pak uvažovat, jestli nedat dané osobě výpověď pro nadbytečnost, když náplň práce dle pracovní smlouvy již vykonávat nemůže.

Za důležité považuji zdůraznit, že akt delegace obchodního vedení musí předcházet podpisu pracovní smlouvy na výkon činností spadajících pod obchodní vedení – v opačném případě by se uplatnila praxe zastávaná před novelou, totiž že činnost vykonávaná v pracovním poměru se nesmí krýt s náplní funkce člena představenstva.

I když dle mého názoru hovoří první odstavec nově vloženého ustanovení § 66d ObchZ jednoznačně, alespoň co se týče činnosti, kterou lze delegovat, přesto jsem narazil na tvrzení části odborné veřejnosti, které smysl novely neinterpretují zcela přesně, překrucují jeho význam nebo lpí na závěrech platných pouze před účinností novely obchodního zákoníku.

⁹⁵ ČECH, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. *Právní rádce*. 2012, 1, s. 21 - 22. Autor má dále za to, že rozhodnutí o delegaci může zřejmě přijmout i představenstvo o jediném členu, resp. jediný jednatel společnosti s ručením omezeným – uvedené osoby tak mohou delegovat výkon obchodního vedení samy na sebe.

⁹⁶ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 10. 2000, sp. zn. 29 Cdo 1314/2000.

Nejzářnější takovým příkladem jsou názory P. Holce a A. Bartůňkové.⁹⁷ Tito dva autoři například připouštějí, že jednatel (jedná se tedy o případ společnosti s ručením omezeným, použitelný však bez dalšího i na případ členů představenstva akciové společnosti) může díky novele vykonávat svou funkci (funkci jednatele) v pracovněprávním poměru se společností na vedoucí pracovní pozici.⁹⁸ Zcela tak odhlíží od skutečnosti, že působnost statutárního orgánu se kromě obchodního vedení (které lze vykonávat v pracovněprávním poměru) sestává ještě z jednání navenek, které předmětem delegace být nemůže.

Stejně tak shledávám matoucím tvrzení autorů o tom, že při existenci dvou vztahů (pracovněprávního a obchodněprávního) jediné osoby ke společnosti je rizikem prolínání činností, kdy by mohlo být obtížné rozlišení, na základě jakého vztahu vykonávala osoba konkrétní činnost pro společnost, hlavně vzhledem k režimu odpovědnosti za škodu⁹⁹ (viz následující kapitola).

3.2.2 Odpovědnost osoby pověřené výkonem obchodního vedení

Nejčastějším argumentem odpůrců povolení souběhu funkcí byl poukaz na nejasnosti ohledně odpovědnosti za škodu. Jak jsem již zmiňoval, obchodněprávní i pracovněprávní vztah podléhají v oblasti odpovědnosti za škodu odlišným režimům, přičemž kritici souběhu se obávali situace, kdy by se odpovědné osoby snažily vyhnout přísnější obchodněprávní odpovědnosti poukazem na to, že danou činnost vykonávaly jako zaměstnanci a jako takoví odpovídají podle mírnějšího pracovněprávního režimu.

Tuto záležitost zákonodárce správně považoval za natolik důležitou, že ji upravil v rámci novely výslovně. Určil, že i když byl člen statutárního orgánu pověřen výkonem obchodního vedení v pracovním poměru, nedotýká se to jeho povinnosti stanovené

⁹⁷ HOLEC, P., BARTŮŇKOVÁ, A. K odstranění tzv. zákazu souběhu funkcí a možnostem řešení vztahu společnost s ručením omezeným – jednatel – zaměstnanec v praxi. *EPRAVO.CZ* [online]. 3.1.2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/k-odstraneni-tzv-zakazu-soubehu-funkci-a-moznostem-reseni-vztahu-spolecnost-s-rucenim-omezenym-jednatel-zamestnanec-v-praxi-79555.html>>.

⁹⁸ „První variantou je, že jednatel bude vykonávat svou funkci (funkci jednatele) v pracovním poměru se společností na vedoucí pracovní pozici.“

⁹⁹ „Rizikem pro společnost může v takovém případě být prolínání činností, kdy by mohlo být obtížné rozlišení, zda jednatel/zaměstnanec vykonával konkrétní činnost v rámci obchodněprávního vztahu či pracovněprávního vztahu ke společnosti. Od toho se totiž odvozuje odpovědnost jednatele/zaměstnance za škodu. Za porušení povinnosti stanovené obchodním zákoníkem vykonávat funkci jednatele s péčí řádného hospodáře (podle smlouvy o výkonu funkce) nese jednatel plnou odpovědnost a zároveň za stanovených podmínek osobně ručí i za závazky společnosti, zatímco za porušení povinnosti v rámci pracovněprávního vztahu odpovídá pouze omezeně (obecná odpovědnost zaměstnance za způsobenou škodu je podle zákoníku práce limitována 4,5 násobkem průměrného měsíčního výdělku).“

obchodním zákoníkem za porušení povinnosti vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře. V praxi to bude znamenat, že i kdyby záležitost, která založila její odpovědnost za škodu, rozhodovala osoba na základě delegace v pracovním poměru, vždy bude odpovídat jako člen představenstva (jinými slovy tak odpadne nutnost zkoumat, v rámci kterého vztahu k porušení povinnosti došlo).

Za neméně důležité považují také zmínit, jak to bude s odpovědností členů představenstva, kteří výkon obchodního vedení delegovali na jiné. Tak, jak již dříve naznačil I. Rada,¹⁰⁰ nebudou v případě porušení povinnosti odpovídat přímo za výkon přenesené činnosti, nýbrž za řádný výběr osoby, na kterou bylo obchodní vedení delegováno, její řízení a následnou kontrolu – jinými slovy, budou muset dokázat, že vynaložili péči řádného hospodáře při zabezpečení obchodního vedení. Péče se bude posuzovat především s ohledem na odborné schopnosti a znalosti osoby pověřené výkonem obchodního vedení, jakož i na její způsobilost svěřené úkoly řádně plnit.¹⁰¹

Jinak však chápou smysl ustanovení § 66d odst. 2 ObchZ D. Trezziová a J. Škubal,¹⁰² podle nichž je v něm upravena pouze odpovědnost osob, které výkon obchodního vedení delegují. Naopak bez povšimnutí podle nich zůstala odpovědnost samotných osob pověřených obchodním vedením:

„Ať se jedná o jinou osobu (generálního ředitele), nebo o osobu, která je současně statutárním orgánem nebo jeho členem (tedy osoba vykonávající obě funkce souběžně), bude taková osoba za své jednání zaměstnance (manažera) odpovědná podle pravidel zákoníku práce. U souběžného výkonu nelze ani vyloučit kombinaci obou odpovědností, vždy ale v limitu celkové výše způsobené škody.“

V této souvislosti poukazují, že může vzniknout paradoxní situace v případě, kdy bude osoba vykonávající obchodní vedení na základě delegace odpovědná coby člen statutárního orgánu podle obchodního práva za své vlastní jednání z titulu zaměstnance¹⁰³.

¹⁰⁰ RADA, I. Souběh znovu a jinak. *Právní rádce*. 2009, 6, s. 12.

¹⁰¹ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 3. 2005, sp. zn. 8 Tdo 124/2005.

¹⁰² TREZZIOVÁ, D., ŠKUBAL, J. Souběh funkcí. *Zpravodaj advokátní kanceláře PRK Partners* [online]. 2012, 1, s. 34-37. Dostupný z WWW: <<http://files.prkpartners.com/cs/clanky-na-web/2012-01-27/pam-soubeh-funkci.pdf>>.

¹⁰³ „Pokud bude pověřen obchodním vedením vykonávaným v pracovněprávním vztahu přímo jednatel nebo člen představenstva (tedy v případě souběžného výkonu funkcí), domníváme se, že bude v případě určitého pochybení pověřené osoby vždy možné zpochybnit, že byla následná kontrola ze strany jednatele

Je pravdou, že doslovné znění ustanovení § 66d odst. 2 ObchZ nám rozřešení této polemiky nedává. Ze slovního spojení „při pověření obchodním vedením“ nemůžeme zcela jasně usoudit, zda se obchodněprávní odpovědnost vztahuje na pověřující či pověřené osoby. V úvahu tak musíme vzít v souladu s pravidly teleologického výkladu účel, který zákonodárce sledoval.

Tím byla jednoznačně snaha zabránit statutárnímu orgánu či jeho členům zřici se přísnější obchodněprávní odpovědnosti, pokud by část obchodního vedení vykonávali v zaměstnaneckém poměru. Sám jsem toho názoru, že ačkoliv pro vyloučení veškerých pochybností měl zákonodárce výslovně určit, že obchodněprávní odpovědnost se uplatní jak na osoby delegující, tak na osoby pověřené, výše zmíněnou formulací si pouze ulehčil práci s tím, že ustanovení dopadá na obě strany účastníci se pověřením.

Z tohoto důvodu se přikláním k většinovému názoru odborné veřejnosti a závěr D. Trezziové a J. Škubala nesdílím. Zároveň se však sluší říci, že měli zmínění autoři pravdu, když uvádí, že osoba, která členem statutárního orgánu není, odpovídá za výkon delegovaného obchodního vedení podle zákoníku práce.¹⁰⁴

3.2.3 Odměna za výkon delegovaného obchodního vedení

Ustanovení třetího odstavce § 66d ObchZ představuje pojistku společnosti vůči možné snaze členů představenstva obcházet povinnost schválení jakéhokoliv plnění v jejich prospěch valnou hromadou. Bez tohoto schválení jim může být jako členům představenstva plněno pouze za podmínky, že to umožňuje zákon či vnitřní předpis (či smlouva o výkonu funkce, která ale musí být schválena valnou hromadou rovněž). Lze si představit, že by pro ně nebylo nic jednoduššího, než delegovat výkon obchodního vedení na sebe samé, vykonávat ho v pracovním poměru a pobírat za to mzdu, bez nutnosti jejího schválení valnou hromadou.

Za účelem zamezení výše uvedeného možného postupu je výslovně stanoveno, že mzdu či odměnu z dohody za realizaci přeneseného výkonu obchodního vedení ve

nebo člena představenstva (té samé osoby) řádná. Z tohoto důvodu tak může být daný jednatel či člen představenstva prakticky odpovědný podle obchodního zákoníku za své vlastní jednání z titulu zaměstnance – byť z důvodu nedostatečné kontroly, tedy porušení povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře podle obchodního zákoníku. Lze předpokládat, že s ohledem na svůj přísnější charakter bude v praxi více uplatňována ze strany společnosti právě tato obchodněprávní odpovědnost.“

¹⁰⁴ Ačkoliv by podrobná analýza už přesahovala téma této práce, problém může vzniknout v okamžiku, kdy se všichni členové představenstva ve snaze zřici se přísné obchodněprávní odpovědnosti vůči akcionářům rozhodnou delegovat veškeré obchodní vedení na zaměstnance – nečleny představenstva, kteří tak budou za výkon kompletního obchodního vedení odpovídat podle zákoníku práce.

prospěch osoby, která je zároveň členem představenstva, musí schválit ten orgán, který rozhoduje o jeho odměňování coby člena orgánu.

P. Dobeš¹⁰⁵ si všímá, že zákonodárce zvolil v tomto případě nešťastnou terminologii, když použil spojení „sjednání či určení“ mzdy či odměny z dohody orgánem společnosti, do jehož působnosti náleží rozhodovat o odměňování statutárního orgánu nebo jeho členů. Jako příklad udává společnosti s ručením omezením, kdy jednatele jmenuje (a o jeho odměně rozhoduje) valná hromada. Ta však jménem společnosti jednat nemůže, takže mzdu či odměnu může pouze určit. V takovém případě ovšem nastává rozpor s ustanovením § 114 odst. 3 ZPr, dle něž je možné sjednat mzdu s přihlédnutím k práci přesčas – jinými slovy dohoda, dle níž mzda zahrnuje práci přesčas, může být pouze sjednána, nikoliv určena.

Takové sjednání ovšem v pravomoci valné hromady není, jelikož, jak bylo uvedeno výše, není orgánem, který by mohl jménem společnosti s ručením omezeným jednat. V praxi je radno problém obcházet tak, že v pracovní smlouvě s jednatelem je mzda sjednána ve výši určené valnou hromadou. P. Dobeš k tomuto problému uzavírá, že by si zákonodárce velmi usnadnil situaci, kdyby uvedl, že valná hromada mzdu schvaluje.

Jak navíc upozorňuje P. Čech, dokud příslušný orgán (většinou valná hromada) mzdu či odměnu neschválí, právo na ní nevznikne, i kdyby bylo právo na její vyplacení zakotveno v již platné a účinné pracovní smlouvě. Dříve společnost mzdu či odměnu vyplatit nesmí, protože by plnila bez právního důvodu a pokud by valná hromada mzdu či odměnu neschválila (zcela nebo jen v určité výši), bude nutné platby vymáhat zpět.¹⁰⁶

Přesně opačný názor mají na důsledky absence schválení odměny příslušným orgánem opět D. Trezziová a J. Škubal.¹⁰⁷ Dle nich by se mohlo jednat o neplatné ujednání, přičemž taková neplatnost nemůže být zaměstnanci na újmu, jelikož ji nezpůsobil sám. Vrácení mzdy se jim v takové situaci jeví jako nepřípustné řešení,

¹⁰⁵ DOBEŠ, P. Souběh funkcí řeší novela jen částečně. *EPRAVO.CZ* [online]. 11. 9. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/soubeh-funkci-resi-novela-jen-castecne-85194.html>>.

¹⁰⁶ ČECH, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. *Právní rádce*. 2012, 1, s. 23.

¹⁰⁷ TREZZIOVÁ, D., ŠKUBAL, J. Souběh funkcí. *Zpravodaj advokátní kanceláře PRK Partners* [online]. 2012, 1, s. 34-37. Dostupný z WWW: <<http://files.prkpartners.com/cs/clanky-na-web/2012-01-27/pam-soubeh-funkci.pdf>>.

vyloučena ovšem není odpovědnost statutárního orgánu, resp. osoby, která smlouvu jménem společnosti podepsala za případnou škodu (např. pokud by mzda byla sjednána vyšší než by činila mzda řádně sjednaná podle ustanovení § 110 ZPr).

Je nepochybné, že se v tomto případě jedná o střet zájmů společnosti (reprezentovaný snahou o co nejnížší výdaje na mzdy a odměny) a fyzické osoby ve dvojí roli člena představenstva a zaměstnance (jejímž cílem je samozřejmě dosáhnout ujednání nejvyšší možné mzdy). Abychom se dobrali důsledků neschválení odměny příslušným orgánem a zároveň účelu ustanovení § 66d odst. 3 ObchZ, musíme hledat takové ustanovení, které řeší stejný hodnotový spor a za pomoci argumentace per analogiam rozhodnout, kterému zájmu či hodnotě dáme přednost.

Takovým ustanovením je např. § 196a ObchZ, jenž obecně řeší podmínky, za kterých může dojít k plnění mezi společnostmi a členem jejího orgánu. První odstavec tohoto ustanovení řeší poskytnutí úvěru, půjčky (společnost může být jak dlužníkem, tak věřitelem v tomto vztahu) či zajištění závazků osob – členů orgánů společnosti nebo bezplatného převodu majetku společnosti na takové osoby (zde z logiky věci může společnost vystupovat pouze jako věřitel) a tato plnění podmiňuje souhlasem valné hromady a uzavřením smlouvy za podmínek obvyklých v obchodním styku.

Třetí odstavce ustanovení § 196a ObchZ podmiňuje nabývání majetku ve výši jedné desetiny upsaného základního kapitálu od výše uvedených osob nebo jeho převod na tyto osoby znaleckým posudkem určujícím hodnotu takového majetku.

Část odborné veřejnosti zastává názor, že úkony uvedené v ustanovení § 196a odst. 1 provedené bez souhlasu valné hromady jsou neplatné pro rozpor se zákonem dle ustanovení § 39 OZ,¹⁰⁸ opačného názoru je např. K. Eliáš,¹⁰⁹ podle nějž jde při nedostatku souhlasu dozorčí rady, popřípadě valné hromady pouze o překročení jednatelského oprávnění představenstva, které nemá za následek neplatnost právního úkonu, stejně jako když dojde k omezení jednatelského oprávnění podle ustanovení § 191 odst. 2 ObchZ.

¹⁰⁸ Např. ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání, Praha, C. H. Beck, 2010, s. 732 nebo DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176 - § 220z* Praha : Polygon, 2002, s. 2439.

¹⁰⁹ ELIÁŠ, K. Některé zákonné konstrukce k ochraně majetku akciové společnosti in BLAŽEK, K., ZOUFALÝ, V. *XII. Karlovarské právníkové dny*. Praha : Linde, 2002, s. 114 a násl.

Podobná situace panovala i v případě absence znaleckého posudku vyžadovaného dle ustanovení § 196a odst. 3 ObchZ, ohledně níž odborná literatura vyvozovala neúčinnost¹¹⁰, judikatura dokonce neplatnost právního úkonu.¹¹¹

Takto nastolený směr judikatury byl změněn relativně novým rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 2. 2012, sp. zn. 31 Cdo 3986/2009, které se detailně zabývalo účelem ustanovení § 196a odst. 3 ObchZ. Soud dle mého názoru zcela správně uzavřel, že účelem předmětného ustanovení je ochrana společnosti a jejího majetku, neboli obecně řečeno zájem na tom, aby (finanční) plnění, které společnost vynakládá, reálně odpovídalo hodnotě protiplnění. Pokud jsou tyto podmínky splněny, není důvodu, aby byly smluvní strany penalizovány za nedodržení formálního postupu.¹¹²

Pokud se tedy vrátíme k původní otázce a budeme hledat účel, který sledoval zákonodárce, když povinnost schválení odměny za výkon delegovaného obchodního vedení jiným orgánem společnosti do zákona zakotvil, dojdeme rovněž bez větších pochyb k závěru, že tak činil na ochranu majetku akciové společnosti.

V souladu s nejnovější judikaturou Nejvyššího soudu ČR tak zastávám názor, že v situaci, kdy je za účelem ochrany majetku společnosti právní úkon podmíněn souhlasem valné hromady (dozorčí rady či vypracováním znaleckého posudku), tedy i v případě dohodnutí odměny za výkon delegovaného obchodního vedení, je takový úkon neplatný pouze v případě, kdy si výše vzájemných protiplnění reálně neodpovídají, přičemž vrácení poskytnuté odměny bych v takovém případě považoval za neadekvátní.

Ze samotného textu ustanovení § 66d odst. 3 ObchZ pak vyplývá závěr, že výše uvedená povinnost schválení odměny z pracovněprávního vztahu příslušným orgánem se nevztahuje na osoby, které nejsou členy představenstva, případně jsou členy

¹¹⁰ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání, Praha, C. H. Beck, 2010, s. 734.

¹¹¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 3. 1. 2001, sp. zn. 29 Cdo 2011/2000 nebo rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 9. 2008, sp. zn. 29 Cdo 3300/2008.

¹¹² „Pro závěr o neplatnosti smlouvy o převodu majetku podléhající ustanovení § 196a odst. 3 ObchZ nepostačuje pouze nedodržení požadavku, aby hodnota převáděného majetku byla stanovena na základě posudku znalce jmenovaného soudem, ale (současně) i zjištění, že cena sjednaná ve smlouvě je pro společnost méně výhodná než cena v daném místě a čase obvyklá.“

představenstva, ale vykonávají v rámci pracovněprávního vztahu činnosti odlišné od obchodního vedení.

Ač to tak na první pohled nevypadá, i to může být pro společnost nebezpečné. Vždyť i na jakoukoliv jinou pracovní pozici, nezahrnující výkon obchodního vedení, si může člen představenstva coby zaměstnanec teoreticky domluvit odměnu ve výši, která neodpovídá obvyklým podmínkám a kterou by příslušný orgán společnosti jinak neschválil.¹¹³ V tomto směru hodnotím pozitivně, že v rámci rekodifikace už zákonodárce vztáhnul povinnost souhlasu valné hromady i na určení mzdy zaměstnanci, který je současně členem orgánu společnosti, bez ohledu na povahu vykonávaných činností.¹¹⁴

M. Štýsová a I. Štrosová si dále v této souvislosti všímají, že bude velmi důležité v pracovní smlouvě přesně odlišit, jaká část odměny náleží fyzické osobě za výkon delegovaného obchodního vedení a podléhá tudíž schválení příslušným orgánem a jaká část odměny za výkon ostatních činností a jako taková dalšímu schválení nepodléhá.¹¹⁵

3.2.4 Vyjmutí z možnosti delegace

Logickým požadavkem na bezvadné provedení delegace vyplývajícím z povahy věci samotné je přesné určení rozsahu, ve kterém se výkon obchodního vedení převádí na jiného. V praxi může být provedeno pomocí vyjmenování jednotlivých činností, dílčích složek nebo převedením celé oblasti obchodního vedení – vždy však tak, aby bylo jasné, jaká působnost byla přenesena a jaká případně zůstala představenstvu.

Ačkoliv vymezení činností spadajících do obchodního vedení díky bohaté soudní judikatuře nečiní větší problémy, a je tedy jasné, které činnosti do obchodního vedení spadají a které ne, výslovně zákonodárce ještě na závěr nově vloženého

¹¹³ Domnívám se nicméně, že by na tento případ šlo vztáhnout ustanovení § 66 odst. 3 ObchZ, dle kterého jakékoliv plnění ve prospěch osoby – člena orgánu společnosti, na které neplatí nárok z právního či vnitřního předpisu nebo smlouvy o výkonu funkce může být poskytnuto pouze se souhlasem valné hromady. I když je daná osoba v posuzovaném případě zaměstnancem, nepřestává být zároveň členem představenstva.

¹¹⁴ Viz ustanovení § 61 odst. 3 zákona č. 90/2012, o obchodních korporacích.

¹¹⁵ ŠTÝSOVÁ, M., ŠTROSOVÁ, I. Jak správně stanovit odměny členů statutárních orgánů v kapitálových společnostech? *EPRAVO.CZ* [online]. 26. 9. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/jak-spravne-stanovit-odmeny-clenu-statutarnich-organu-v-kapitalovych-spolecnostech-85372.html>>.

ustanovení ve čtvrtém odstavci vypočítává, co pověření obchodním vedením nezahrnuje.

Pověřené osobě tedy ani delegací nevzniká právo na účast na zasedání statutárního orgánu, rozhodování o pověření obchodním vedením, rozhodování o základním zaměření obchodního vedení společnosti ani jiné činnosti v rámci obchodního vedení společnosti, které tento zákon nebo jiný právní předpis svěřuje do výlučné působnosti statutárního orgánu. Pověření by tak bylo v rozsahu, ve kterém by se vztahovalo na tyto vyloučené činnosti, neplatné.

Již na první pohled je nejen pozornému právníkovi jasné, že problematickým bude zejména rozlišení mezi obchodním vedením jako takovým (které může být předmětem delegace) a základním zaměřením obchodního vedení (které zákonodárce výslovně z možnosti delegace vyjmul).

Je nasnadě, že se bude jednat o rozdíl mezi každodenním řízením společnosti a koncepčním a strategickým rozhodováním – ovšem čím jasnější je oddělení těchto pojmů v teorii, tím obtížnější bude jejich vymezení v praxi, tím spíše, že se bude muset posuzovat u každé společnosti zvlášť s ohledem na její vnitřní uspořádání a zvyklosti při jejím řízení. Jak si všímá A. Klikar,¹¹⁶ v této souvislosti se přímo nabízí otázka, zda lze člena představenstva určitou činností pověřit, resp. zda má osoba vykonávat určitou činnost jako statutární orgán (při základním zaměření obchodního vedení) či jako zaměstnanec (při výkonu obchodního vedení).

Ačkoliv jsem se snažil i v této oblasti dobrat nějakého závěru a definovat rozdíl mezi klasickým obchodním vedením a jeho základním zaměřením, nebyl jsem při studiu literatury ani judikatury úspěšný. Nezbyvá mi tedy než uzavřít, že se bude jednat, jak jsem již uvedl výše, o rozdíl mezi každodenním a dlouhodobým strategickým rozhodováním a odkázat na případnou budoucí rozhodovací praxi soudů.

¹¹⁶ KLIKAR, A. Souběh mandátní a pracovní smlouvy u statutárních orgánů nebo jejich členů. *EPRAVO.CZ* [online]. 22. 2. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/soubeh-mandatni-a-pracovni-smlouvy-u-statutarnich-organu-nebo-jejich-clenu-81053.html>>.

IV. Souběh jednatelských oprávnění

4.1 Rozlišení jednatelských oprávnění

Kromě souběhu funkcí jako takového řeší odborná právní veřejnost i problematiku souběhu jednatelských oprávnění, která může (ale nemusí) být přímým důsledkem souběhu funkce člena představenstva a zaměstnance společnosti. Jedná se o situaci, kdy je člen představenstva pověřený výkonem určité činnosti (přičemž není v tomto případě rozhodující, jestli má zároveň uzavřenou pracovní smlouvu). Rázem se tak ocitá v situaci, kdy může vyjadřovat vůli akciové společnosti navenek na základě dvou různých oprávnění. Tyto jednatelské pravomoci mají rozdílný právní základ, způsob realizace i důsledky a je proto nutné jasně vymezit, na základě které z nich osoba jedná.

Akciová společnost může vyjádřit svou vůli navenek buď jednáním přímým - prostřednictvím (členů) představenstva nebo nepřímým – na základě zákonného či smluvního zastoupení.¹¹⁷

Členové představenstva jednají jménem společnosti v zásadě ve všech věcech¹¹⁸ (disponují tedy ze zákona generálním jednatelským oprávněním), a to způsobem zapsaným ve stanovách společnosti (tj. především určení, zda může jednat každý člen představenstva samostatně nebo dva či více členů dohromady), přičemž takový způsob jednání se následně zapisuje do obchodního rejstříku.

Zaměstnanec může jednat za společnost jako její zástupce na základě dohody o plné moci (zástupce smluvní) či na základě zákonného zmocnění, tedy bez nutnosti jakéhokoli dalšího úkonu ze strany společnosti či zaměstnance (zástupce zákonný). Rozsah jednatelského oprávnění vyplývá v případě zákonného zástupce z uzavřené dohody, v případě zástupce zákonného z rozsahu činností, kterými byl daný zaměstnanec pověřen, přičemž musí být naplněna i zásada obvyklosti¹¹⁹. Oproti

¹¹⁷ Viz ustanovení § 13 odst. 1 ObchZ.

¹¹⁸ S účinností ve vnějších vztazích může omezit jednatelské oprávnění představenstva akciové společnosti pouze zákon, viz ustanovení § 67a, 161a, 161e, 161f o nebo 193 odst. 2 ObchZ.

¹¹⁹ Viz ustanovení § 15 odst. 1 ObchZ.

jednatelskému oprávnění členů představenstva tak bude ve většině případů jednatelské oprávnění zaměstnance omezeno jen na určitý úkon či konkrétní oblast.

Zatímco omezení jednatelského oprávnění člena představenstva provedené stanovami, rozhodnutím valné hromady či dozorcí rady nejsou vůči třetím osobám účinná, i když byla zveřejněna (a takové jednání tedy bude společnost zavazovat), překročí-li omezení zástupce, je situace odlišná.

V případě překročení rozsahu zmocnění smluvním zástupcem je společnost vázána jen v případě, že bez zbytečného odkladu poté, co se o překročení oprávnění dozvěděla, neoznámila osobě, se kterou zmocněnec jednal, svůj nesouhlas s takovým jednáním.¹²⁰ V případě, že se překročení zmocnění dopustí zákonný zástupce, může se společnost z uskutečněného úkonu vyvázat, pokud prokáže, že třetí osoba o překročení jednatelského oprávnění věděla či o něm vědět mohla.¹²¹

Konečně na jedné straně tak stojí v případě člena představenstva obchodněprávní vztah ke společnosti, na straně druhé vztah pracovněprávní či jiný (nicméně pověření dle ustanovení § 15 odst. 1 ObchZ může mít i pouze faktickou podobu, tedy bez uzavření jakékoliv další smlouvy) – důležitým důsledkem jsou rozdíly v oblasti odpovědnosti vůči společnosti nastíněné již v předchozí kapitole.

4.2 Vývoj názorů na souběh jednatelských oprávnění v minulosti

Podobně jako v kapitole přibližující souběh funkcí obecně bych chtěl za účelem zasazení této problematiky do širšího rámce přiblížit postupné názory judikatury i odborné literatury, které v průběhu posledních let prošly relativně bouřlivým vývojem.¹²²

Nejvyšší soud ČR nejdříve odmítl možnost, aby zvolení či jmenování do funkce statutárního orgánu zakládalo zároveň pověření ve smyslu ustanovení § 15 ObchZ.¹²³ Zároveň však naznačil, že situace by mohla být odlišná, pokud by jmenování

¹²⁰ Viz ustanovení § 33 odst. 1 OZ.

¹²¹ Viz ustanovení § 15 odst. 2 ObchZ.

¹²² Této problematice jsem se věnoval i v rámci mé diplomové práce: ŠULA, M. Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů. Praha, 2011. Diplomová práce. Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze, s 42. a násl.

¹²³ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 5. 2004, sp. zn. 32 Odo 845/2003.

jednatelům obsahovalo výslovně i pověření k určité činnosti dle ustanovení § 15 ObchZ.

Otevřel tím tak diskuzi nad případy, kdy člen statutárního orgánu vykonává ještě činnosti, díky kterým se na něj vztahuje výše zmíněná možnost zákonného zastoupení. Ačkoliv při takovém souběhu jednateelských oprávnění vznikají problémy už samy o sobě (např. konstrukce odpovědnosti), zvláštní význam bude mít navíc situace, kdy člen představenstva může jednat jménem společnosti navenek pouze s ostatními (podle toho, jak je způsob jednání zapsán v obchodním rejstříku), ovšem jako zaměstnanec pověřený určitou činností je oprávněn jednat ve věcech, které souvisí s výkonem této činnosti, vždy samostatně.

Vezmeme-li do úvahy, jak tenká je hranice mezi činnostmi, které náleží do působnosti představenstva a činnostmi, které vykonává např. generální ředitel, mohla by si tato osoba ve dvojím postavení vybrat, jestli v prakticky totožných záležitostech bude jednat jako člen představenstva (a tudíž nutně spolu s dalšími členy představenstva), a nebo jako zaměstnanec zmocněný podle ustanovení § 15 ObchZ, tudíž samostatně. Při volbě druhé varianty by tak obcházel stanovený způsob jednání představenstva a tím i vůli akcionářů zakotvit princip vzájemné kontroly.

Soudy zpočátku nic nenamítaly proti tomu, pokud osoba jednala samostatně (ačkoliv podle zápisu v obchodním rejstříku museli jednat minimálně dva členové představenstva společně), pokud jí takové oprávnění plynulo alespoň z ustavení § 15 ObchZ.¹²⁴ V rozhodnutí ze dne 28. 3. 2007, sp. zn. 32 Odo 1455/2005¹²⁵ zašel Nejvyšší soud ČR dokonce tak daleko, že jednání na základě zákonného zmocnění podle

¹²⁴ Např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 3. 2002, sp. zn. 29 Cdo 2074/2000, podle kterého mohl ekonomický náměstek ředitele akciové společnosti (který byl současně místopředsdou představenstva) jménem společnosti na základě ustanovení § 15 ObchZ akceptovat směnku na 1 milion Kč, ačkoliv podle stanov společnosti měli společně jednat předseda a místopředseda představenstva. Podobně vyznívá i rozhodnutí téhož soudu ze dne 27. 4. 2006, sp. zn. 29 Odo 974/2005, kdy mohl samostatně jako zákonný zástupce jednat ředitel společnosti (ačkoliv jako člen představenstva mohl jednat jen spolu s dalším členem představenstva).

¹²⁵ Podle skutkového stavu uzavřel smlouvu předseda představenstva (který ve společnosti působil zároveň jako ředitel), ačkoliv stanovy vyžadovaly společné jednání nejméně dvou jeho členů. Situaci znesnadňoval i fakt, že smlouvu výslovně podepsal jako předseda představenstva.

ustanovení § 15 ObchZ nadřadil nad osobní jednání společnosti skrze statutární orgán, čímž si vysloužil několik ostře nesouhlasných názorů.¹²⁶

Na svou dobu velmi odvážným byl výrok soudu o tom, že jednání z pozice ředitele coby zákonného zmocněnce má přednost před jednáním té samé osoby coby člena představenstva, tím spíše, pokud člen představenstva nemůže jednat jménem společnosti samostatně. Jelikož se soud vůbec nezaobíral tím, v rámci jaké činnosti má osoba jednat vždy jako zákonný zástupce, tak v důsledku vlastně posvětil praxi, podle které budou akcionáři a jejich vůle prakticky vyšachovány ze hry. Dojde-li totiž na nějaké rozhodování v rámci společnosti, při němž lze očekávat komplikace ohledně přijímání jednotného názoru v představenstvu a tím i ohledně ochoty některých členů představenstva vyjavit takovou vůli navenek, není nic jednoduššího než využít svého zákonného zmocnění a daný úkon jednoduše provést sám bez nutnosti dalších podpisů.

Pozici samostatného jednání na základě zákonného zmocnění posílilo i rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 6. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1161/2008, které označilo ustanovení § 15 ObchZ za kogentní, jehož aplikaci nelze ani smluvně, ani jednostranným úkonem vyloučit ani omezit.¹²⁷

Významným je v této souvislosti rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 4. 2007, sp. zn. 29 Odo 1082/2005, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 17/2008 civ. To zakazuje, aby „*za situace, kdy stanovy společnosti určují, že jménem společnosti musí jednat společně nejméně dva její členové a zakládají tedy pro každý úkon, který představenstvo činí jménem společnosti, povinnost vzájemné kontroly (a odpovědnosti) nejméně dvou členů představenstva, nelze takovou kontrolu a odpovědnost vyloučit tím, že dva členové představenstva udělí generální plnou moc jen jednomu z nich.*“

¹²⁶ Např. RADA, I. Souběh funkce (člena) statutárního orgánu a vedoucího zaměstnance. *Právní rozhledy*. 2006, 1, nebo BEJČEK, J. O střetu zájmů podnikatelů a jejich manažerů. *Právní rozhledy*. 2004, 13.

¹²⁷ V konkrétním případě smluvní strany smlouvy o dílo výslovně určily, které osoby měly být oprávněny jejich jménem jednat ve věci realizace smlouvy. Tím ovšem nelze popřít zmocnění případných dalších osob, které jedna či druhá strana pověřila činnostmi, při kterých jsou takové úkony běžné.

Za důležité dále shledávám soudem provedené jednoznačné odlišení jednání jménem společnosti skrze kolektivní orgán a jednání za společnost na základě zmocnění.

Určují-li stanovy, že za představenstvo může jednat samostatně osoba pověřená k tomu písemně představenstvem, zejména ředitel, lze takové ustanovení vykládat dvojím způsobem. Buď bude takto pověřenou osobou člen představenstva, anebo jiná osoba.

Pokud bude takto pověřenou osobou člen představenstva, jedná se vlastně o další ze způsobů jednání jménem společnosti, a to samostatné jednání člena představenstva pověřeného k tomu představenstvem. Takové pověření člena představenstva jednat za představenstvo není plnou mocí, z čehož plyne, že se na jeho udělení musí představenstvo dohodnout, tj. přijmout rozhodnutí o takovém pověření. Důležitý je závěr, že takto pověřený člen představenstva nejedná jako zástupce na základě plné moci, ale jedná za představenstvo jménem společnosti.

Ve druhé nastíněné situaci nejedná osoba odlišná od člena představenstva za představenstvo jménem společnosti, tj. jako statutární orgán společnosti (neboť za to může jednat jen jeho člen), ale může jednat pouze za společnost jako její zástupce. Taková osoba nebude jednat na základě pověření představenstvem (tj. na základě usnesení statutárního orgánu při výkonu vnitřní působnosti), ale na základě plné moci udělené jí představenstvem.

S dalším úhlem pohledu na výše uvedený judikát přišla K. Eichlerová.¹²⁸ Všímá si, že plná moc v tom případě směřovala ke zmocnění k jednání za představenstvo, které je orgánem akciové společnosti, její součástí, ale nemá právní subjektivitu ani způsobilost k právním úkonům, tudíž si nemůže smluvně ustanovovat svého zástupce. Plná moc tak nemohla obstát, protože ji neudělil subjekt práva.¹²⁹

Závěru o nemožnosti udělit generální plnou moc jednomu z členů představenstva v situaci, kdy mají za představenstvo jménem společnosti jednat alespoň

¹²⁸ EICHLEROVÁ, K. Jednání podnikatele in DVOŘÁK, J., MALÝ, K. a kol. *200 let všeobecného občanského zákoníku*. Praha : Wolters Kluwer, 2011, s. 395.

¹²⁹ Zároveň však K. Eichlerová dodává, že jiná situace by nastala v případě, že zmocnitelem by nebylo představenstvo, ale samotná společnost, pokud by tak bylo učiněno v souladu se stanoveným způsobem jednání. Pak by bylo skutečně možno začít řešit otázku, zda společnost může zmocnit k samostatnému jednání osobu, která je členem představenstva, pokud je stanoveno, že jménem společnosti jednájí za představenstvo dva členové představenstva společně.

dva členové představenstva, si všiml i P. Čech, který si zároveň položil logickou otázku, proč by tento kategorický zákaz nemohl být vztáhnut i na zastoupení zákonné?¹³⁰

Zatím přelomovým rozhodnutím, které udává tón v oblasti souběhu jednateckých oprávnění do dnešních dnů, je to, které vydal Nejvyšší soud ČR dne 15. 10. 2008 pod sp. zn. 31 Odo 11/2006, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 76/2009 civ.¹³¹ V něm se soud distancoval od všech předešlých rozhodnutí v podobných případech, když judikoval, že *„osoba, která je statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu právnické osoby, nemůže být současně zákonným zástupcem této osoby.“*

Za použití teleologického, logického a systematického výkladu dospěl soud k závěru, že povolením zákonného zastoupení společnosti členem statutárního orgánu by docházelo k obcházení vůle společnosti.¹³²

Na očekávané otázky odborné veřejnosti, zda tato praxe člena představenstva nediskriminuje v oblasti jednání navenek vůči ostatním zaměstnancům – nečlenům představenstva, ale jinak na stejné řídicí úrovni, odpověděl soud již předem. Určil totiž, že *„pokud by byl nejvyšší orgán společnosti srozuměn s tím, aby člen představenstva,*

¹³⁰ ČECH, P. Zastoupení podnikatele osobami pověřenými při provozování podniku. *Právní rádce*. 2007, 10, s. 56, 58:

„Platí-li, že představenstvo může kdykoliv jmenovat své členy řediteli společnosti a tím (bez ohledu na vymezení způsobu jednání jménem společnosti ve stanovách) s pomocí § 15 obchodního zákoníku založit samostatné jednatecké oprávnění každého člena prakticky ve všech úkonech společnosti v rámci provozu podniku, jeví se jako ne úplně logické striktně zakazovat, aby téhož výsledku praxe dosahovala snáze – prostřednictvím plné moci.“

¹³¹ Podle skutkového stavu banka poskytla zemědělskému družstvu úvěr na základě smlouvy o úvěru (poté ještě změněné dodatkem). Za družstvo podepsal smlouvu předseda (představenstva) družstva, dodatek předseda družstva a člen představenstva. Družstvo závazek ze smlouvy o úvěru písemně uznalo, uznání závazku podepsal předseda družstva. Když poté banka žalovala družstvo o zaplacení zbytku dlužné částky, družstvo vzneslo námitku promlčení. Argumentovalo, že uznání závazku jako úkon představenstva družstva, pro který je ustanovením § 323 ObchZ vyžadována písemná forma, měli v souladu s ustanovením § 243 odst. 3 ObchZ podepsat dva členové představenstva. Podepsal-li je jen předseda družstva, jde podle družstva o neplatný právní úkon. Přitom podle zápisu v obchodním rejstříku za představenstvo družstva „jednala a podepisovala“ jedna osoba. Soud byl tedy postaven před otázku, zda by šlo takové jeho jednání podřadit pod zákonné zastoupení podle ustanovení § 15 ObchZ, když nebyla splněna podmínka řádného přímého jednání družstva.

¹³² „...rozhodl-li nejvyšší orgán právnické osoby (popřípadě její společníci či členové tam, kde jim náleží rozhodování o způsobu jednání jménem právnické osoby) o tom, že členové jejího statutárního orgánu nemohou činit právní úkony samostatně, ale jen (dva či více) společně, nelze toto rozhodnutí obcházet tím, že sám statutární orgán pověří svého člena určitou činností, která jej k samostatnému jednání opravňuje. Takové pověření by totiž znamenalo, že člen statutárního orgánu může činit právní úkony právnické osoby samostatně, aniž by byl omezován nejvyšším orgánem (společníky či členy) uloženým pravidlem, že tak jako člen statutárního orgánu činit nemůže.“

který současně vykonává v právnické osobě činnost, ze které by jinak vyplynulo zákonné zastoupení, jednal jménem společnosti samostatně, nic mu nebrání v tom, aby ve stanovách (společenské smlouvě) rozhodl o způsobu jednání jménem právnické osoby tak, že jmenovitě uvedený člen statutárního orgánu anebo člen statutárního orgánu zastávající určitou funkci, jedná jménem právnické osoby samostatně. Neučiní-li tak, zřejmě s takovým jednáním srozuměn není.“

K prakticky totožnému závěru došel i P. Čech¹³³ a podobně se vyjádřil i O. Řeháček, podle něhož je člen představenstva, který je zvláště pověřen určitou částí obchodního vedení, oprávněn jednat jménem společnosti samostatně, ovšem jen tehdy, je-li to v souladu se způsobem jednání jménem společnosti zapsaným v obchodním rejstříku.¹³⁴

Opačný názor zastává např. I. Rada¹³⁵, podle něž určení takového způsobu jednání, kdy jedná člen představenstva zastávající pozici některého z vedoucích zaměstnanců (bez jmenovitěho určení) nedává smysl. T. Doležil zase upozorňuje na to, že rozhodnutí soudu zakládá ničím neodůvodněnou nerovnováhu mezi jednatelskými oprávněními osob na stejné úrovni v hierarchii společnosti.¹³⁶

Druhou hlavní námitkou velkého senátu Nejvyššího soudu ČR je už několikrát zmiňovaný odlišný režim odpovědnosti mezi jednáním člena statutárního orgánu a zaměstnance či jiné osoby pověřené určitou činností:

¹³³ ČECH, P. Statutární orgán, zaměstnanec, nebo od každého trochu?. *Právní rádce*. 2009, 2, s. 30: „Uvedenou kritiku nepovažuji za opodstatněnou. Vyslovuji přesvědčení, že když společníci jednou projeví vůli ... aby členové statutárního orgánu nejednali jménem společnosti samostatně, nýbrž vždy jen nejméně ve dvou osobách, je třeba tuto vůli bezezbytku naplnit.“

¹³⁴ ŘEHÁČEK, O. K novému pohledu na jednání členů představenstva akciové společnosti v judikatuře Nejvyššího soudu ČR. *Obchodní právo*. 2008, 11, s. 13:

„...je tak třeba, aby představenstvo, jestliže se rozhodne k dělbě obchodního vedení mezi své jednotlivé členy, svolalo valnou hromadu a navrhlo příslušnou změnu stanov (to samozřejmě jen tehdy, jestliže způsob jednání jménem společnosti v nich obsažený již není s úmysly představenstva v souladu).“

¹³⁵ RADA, I. Souběh znovu a jinak. *Právní rádce*. 2009, 6, s. 5. Podle autora si lze těžko představovat, jak budou třetí osoby jednající se společností zjišťovat, kdo je a není zároveň jejím zaměstnancem. Takovou úpravu způsobu jednání v obchodním rejstříku by tak bylo možné posoudit jako neurčitou, navíc by byla i v rozporu s principem ochrany dobré víry třetích osob.

¹³⁶ DOLEŽIL, T. Statutární orgán a zákonné zmocnění. *Jurisprudence*. 2009, 2, s. 33-34:

Jako absurdní posuzuje situaci, kdy obchodní ředitel společnosti (a současně člen představenstva) nemůže jako zákonný zástupce jednat v běžných věcech souvisejících s výkonem dané funkce, současně ale jeho kolega finanční ředitel takové oprávnění jednat jménem společnosti mít v rámci jemu delegovaných pravomocí bude a to jen z toho důvodu, že není členem představenstva.

„Bylo by popřením právní úpravy odpovědnosti a ručení statutárních orgánů obchodních společností a družstev dovozovat, že sám statutární orgán může své členy takové odpovědnosti zprostit tím, že je pověří činností, jež jim umožní činit uvedené právní úkony s omezenou odpovědností a zpravidla i s nulovým ručením.“

Dále si všímá soud i formulace ustanovení § 194 odst. 5 věty třetí ObchZ, podle kterého jsou smlouva mezi akciovou společností a členem představenstva nebo ustanovení stanov vylučující nebo omezující odpovědnost člena představenstva za škodu neplatné.¹³⁷

S tímto závěrem soudu z výše zmiňovaných autorů beze zbytku souhlasí pouze P. Čech, když akcentuje účel, který zákonodárce zakotvením obchodněprávní odpovědnosti sledoval.¹³⁸

T. Doležil důsledně odlišuje možnost jednat za společnost na základě zákonného zastoupení a odpovědnost z toho jednání plynoucí - i když jedná osoba z titulu zaměstnance, nepřestává být zároveň členem představenstva, povinnost jednat s péčí řádného hospodáře a z toho plynoucí odpovědnost tím nemůže být potlačena – pracovněprávní odpovědnost je tak fakticky konzumována odpovědností obchodněprávní.¹³⁹ Podobně K. Eliáš argumentuje již zmiňovaným ustanovením § 194 odst. 5 ObchZ, podle kterého jsou neplatné všechny smlouvy mezi společností a členem statutárního orgánu, pokud vylučují nebo omezují odpovědnost za škodu.¹⁴⁰

¹³⁷ „Takovou smlouvou by byla i smlouva zakládající právo člena statutárního orgánu činit právní úkony jako zákonný zástupce obchodní společnosti či družstva, a tedy omezující jeho odpovědnost jako člena statutárního orgánu. Uzavřením takové smlouvy mezi členem statutárního orgánu a obchodní společností či družstvem by došlo k nahrazení odpovědnosti člena statutárního orgánu podle obchodního zákoníku odpovědností zákonného zástupce (která zásadně nezahrnuje ručení za závazky společnosti, nesení důkazního břemene apod.). Taková smlouva by byla přinejmenším v části, která omezuje odpovědnost člena statutárního orgánu neplatná pro rozpor s ustanovením § 194 odst. 5 obch. zák.“

¹³⁸ ČECH, P. Statutární orgán, zaměstnanec, nebo od každého trochu?. *Právní rádce*. 2009, 2, s. 30:

„Pokud by se statutární orgán (člen) mohl kdykoliv zbavit objektivní obchodněprávní odpovědnosti za své jednání tím, že by je učinil z pozice pověřené osoby dle § 15 obchodního zákoníku, z účelu, který zákonodárce sledoval zakotvením této odpovědnosti, by mnoho nezůstalo.“

¹³⁹ DOLEŽIL, T. Statutární orgán a zákonné zmocnění. *Jurisprudence*. 2009, 2, s. 34:

„Člen představenstva má mít v rámci nastavených pravidel volbu jednat jako ředitel nebo jako člen představenstva (ať už sám či s jiným členem představenstva), ale nemá a nemůže mít volbu odpovědnostního režimu.“

¹⁴⁰ ELIÁŠ, K. Variabilita života a právní schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace. *Obchodněprávní revue*. 2009, 10, s. 276:

„Z toho plyne jako logický závěr (i se zřetelem k zásadám obchodního práva), že se člen statutárního orgánu, pokud vůči němu korporace uplatní právo na náhradu škody, nemůže ani při eventuální paralelitě pracovněprávní a obchodní obligace dovolat výhodnější úpravy v tom rozsahu, kde se činnosti spojené s jednou či druhou právní pozicí překrývají.“

Ostatní autoři se striktně přidržují existence dvou odpovědnostních režimů a nutnosti zkoumat, při výkonu jaké činnosti ke škodě došlo – to je případ J. Bejčka¹⁴¹ nebo I. Štenglové.¹⁴²

Zároveň je však nutno dodat, že závěr Nejvyššího soudu ČR o nemožnosti souběhu jednatelských oprávnění není absolutní, jelikož ten samý soud svůj názor korigoval ve svém pozdějším rozhodnutí ze dne 23. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2008/2007.¹⁴³

Zmíněný korektiv vycházel ze skutečnosti, že pokud byl povolen souběh funkcí obecně (tedy když se lišily vykonávané činnosti), není jediného důvodu, aby nebylo tohoto pravidla použito i při posuzování souběhu jednatelských oprávnění. Ve výsledku to znamená, že člen představenstva není oprávněn jednat za akciovou společnost jako zákonný zástupce pouze v okruhu záležitostí, které spadají pod zákonnou působnost statutárního orgánu (zejména obchodní vedení), ve všech ostatních záležitostech důvod pro nemožnost zákonného zastoupení odpadá.

Zatím poslední významné rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR týkající se souběhu jednatelských oprávnění pochází ze dne 25. 1. 2011 a je vedeno pod sp. zn. 32 Cdo 4133/2009. Podle skutkové podstaty byl oprávněn jménem akciové společnosti jednat pouze předseda představenstva, který udělil generální plnou moc k jednání jménem společnosti jinému členu představenstva.

Takové jednání však soud neposvětil, když v odůvodnění uvedl, že v důsledku této generální plné moci by bylo jednatelské oprávnění rozšiřováno i na dalšího člena (další členy) představenstva. Takto vzniklý stav by se dostal do rozporu s ustanovením

¹⁴¹ BEJČEK, J., KOTÁSEK, J., POKORNÁ, J. Soudně nezákonné "zákonné zastoupení", aneb Curia Locuta, causa finita?. *Obchodněprávní revue*. 2009, 2, s. 36:

„Není proto důvodu, aby zaměstnanec vykonávající určitý druh práce upravený v pracovní smlouvě (pokud je současně statutárním orgánem nebo jeho členem) odpovídal za škodu v režimu přísné obchodněprávní odpovědnosti i tehdy, pokud činnost svěřenou statutárnímu orgánu nevykonává, nýbrž vykonává svou práci podle pracovní smlouvy ... jsou to zkrátka dvě různé odpovědnosti ze dvou různých titulů. Člen statutárního orgánu odpovídá jako člen statutárního orgánu a zákonný zmocněnec odpovídá jako zákonný zmocněnec.“

¹⁴² ŠTENGLOVÁ, I. Ještě několik poznámek k zákonnému zastoupení obchodní společnosti či družstva členem statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2009, 4:

„připustíme-li, že statutární orgán (či jeho člen) může mít s obchodní společností či družstvem platně uzavřenou pracovní smlouvu, nebylo by logické následně dovozovat, že uzavření této smlouvy nemá důsledky stanovené pro takovou smlouvu zákoníkem práce, popřípadě dalšími právními předpisy.“

¹⁴³ Z rozhodnutí soudu:

„...měl-li Ing. T. F. uzavřenou pracovní smlouvu na funkci ředitele, nemohl na základě takto uzavřené smlouvy jednat v rozsahu působnosti představenstva jako zákonný zástupce podle § 15 obch. zák.“

§ 191 odst. 1 ObchZ, neboť vedle toho člena představenstva, jemuž jako jedinému svěřují statuty oprávnění činit za představenstvo jménem společnosti písemné právní úkony, by v důsledku generální plné moci (nikoli v důsledku úpravy ve stanovách) získal (získali) stejné jednatelelé oprávnění i další člen (další členové) představenstva.

Ačkoliv si byl soud vědom, že v posuzované věci upravovaly statuty akciové společnosti otázku jednání za představenstvo navenek jménem společnosti poněkud odlišně, odvolal se při formulaci závěru o nepřípustnosti udělení generální plné moci jedním členem představenstva jinému členu představenstva na své dřívější rozhodnutí ze dne 24. 4. 2007, sp. zn. 29 Odo 1082/2005.

Do budoucna ovšem nevyloučil variantu udělení individuální plné moci ke konkrétnímu právnímu úkonu z důvodu dočasné překážky na straně člena představenstva oprávněného jednat jménem společnosti (nemoc, apod.), která mu brání ve výkonu jednatelelého oprávnění – to vše za předpokladu, že k takovému udělení dojde členem či více členy představenstva v souladu se způsobem jednání jménem společnosti určeným ve stanovách. Takto pověřený člen pak jedná jménem společnosti.

Závěr, který z tohoto judikátu Nejvyššího soudu ČR plyne, je následující: Podmínky individuální plné moci ke konkrétnímu právnímu úkonu a dočasné překážky na straně zmocňujícího člena představenstva musejí být splněny kumulativně – v opačném případě plnou moc jinému členu představenstva udělit nelze.

V této souvislosti vyplouvá na povrch otázka spíše teoretickoprávní – co lze považovat za plnou moc generální a co za plnou moc individuální, resp. jaký typ plné moci udělený členy představenstva by byl Nejvyšším soudem ČR akceptován?

Bez debat bude jisté případ, kdy jedna osoba zmocní další osobu, aby za ní jednala ve všech záležitostech krom těch, ke kterým je třeba speciálního zmocnění (např. plná moc k odmítnutí dědictví¹⁴⁴). Jak ale posuzovat plnou moc, jíž zmocnitel pověřuje zmocněnce ke všem úkonům v konkrétní záležitosti, např. při ucházení se o veřejnou zakázku? Jedná se stále o generální plnou moc (v konkrétní věci) či již o individuální plnou moc (k více právním úkonům)?

¹⁴⁴ Viz ustanovení § 463 odst. 2 OZ.

Rozřešení nám dává judikatura Nejvyššího soudu ČR, podle které se za generální (všeobecnou) plnou moc považuje pouze takové zmocnění, které dává zmocněnci oprávnění jednat za zmocnitele ve všech věcech a není nijak omezené, nevyjmenovává oblasti, ve kterých může zmocněnec jednat ani žádné oblasti z oprávnění nevylučuje. Všechny ostatní plné moci jsou již plnými mocemi speciálními (individuálními).¹⁴⁵

Při zkoumání závěru Nejvyššího soudu ČR o přípustnosti udělení plné moci členu představenstva tak zbývá vyrovnat se s poslední podmínkou, a sice zmocnění ke *konkrétnímu právnímu úkonu*. Budeme-li vycházet striktně z textu rozhodnutí, nebude jako platná posouzena individuální plná moc, vystavena z důvodu dočasné překážky na straně zmocňujícího člena představenstva, pokud se bude vztahovat k více právním úkonům či k některé oblasti právních úkonů (viz výše zmíněný příklad zmocnění ke všem činnostem v souvislosti s konkrétní veřejnou zakázkou, tj. např. podání nabídky, opravných prostředků, vyjednávání, podpis smlouvy apod.) Zmocnění smí v takovém případě naopak směřovat pouze ke konkrétnímu úkonu typu podpisu smlouvy, vzdání se odvolání, podání nabídky apod. v individuálně určeném případě.

Jak vidno, soudy nižších instancí se ovšem judikaturou Nejvyššího soudu ČR v tomto případě moc neřídí a jako platné posuzují i plné moci pověřující člena představenstva v dané věci k celé skupině úkonů, nadto bez zkoumání, zda došlo k dočasné překážce na straně pověřujícího člena představenstva.¹⁴⁶

Ohledně jednatelských oprávnění statutárních orgánů tak panovala ve společnosti právní nejistota, která se mj. projevovala i v tom, jak nahlížet na smlouvy uzavřené za společnost členy statutárních orgánů, kteří však v daných případech jednali jako zákonní zástupci. Rozhodnutí velkého senátu Nejvyššího soudu ČR otřásl dosud

¹⁴⁵ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 9. 1999 sp. zn. 25 Cdo 2144/98:

„Jestliže byla písemně udělena zmocněnci plná moc k tomu, aby až do odvolání zmocnění zmocnitelku jejím jménem zastupoval ve všech věcech, aniž by zároveň určité věci či právní úkony byly z oprávnění zastupovat vyloučeny, jde o všeobecnou plnou moc.“

nebo rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 5297/2008:

„Plná moc k zastupování akcionáře na valné hromadě je speciální plnou mocí opravňující zmocněnce k zastupování na valné hromadě konkrétní společnosti. Zvláštní (speciální) plná moc se od obecné (generální) plné moci liší tím, že zmocněnce opravňuje jménem zmocnitele učinit (v ní) konkretizované právní jednání (nejde o plnou moc opravňující zmocněnce zastupovat zmocnitele ve všech věcech).“

¹⁴⁶ Např. rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 10. 8. 2011, č.j. 1 Cmo 236/2010-222.

zavedenou praxí a zpětně by tak mohla být zpochybňována platnost takto provedených úkonů.

Toho si všimli i někteří autoři a obecně se shodli v tom, že by platnost takto účelově zpětně zpochybňována být neměla, stejně jako by osoby v souběžném postavení neměly být vedeny k odpovědnosti, jelikož jednaly v souladu s dosavadní judikaturou, v mnoha případech i dle rady odborníků – právních poradců.¹⁴⁷ V určitých situacích by platnost smluv uzavřených podle soudu neoprávněnými osobami bylo možno zajistit využitím ustanovení § 16 ObchZ o nezmocněném jednatelství, ovšem okruh takových situací by byl velmi úzký, neboť by se jednalo jen o úkony učiněné v provozovně podnikatele, navíc ještě vázané na dobrou víru třetí osoby.

4.3 Souběh jednatelských oprávnění po novele

Novela obchodního zákoníku provedená zákonem č. 351/2011 Sb. ani důvodová zpráva k ní ke své škodě právní režim jednání osob, na které byl výkon obchodního vedení delegován, neřeší. To může implikovat ve vztahu k možnosti souběhu jednatelských oprávnění několik závěrů.

Ten první vychází ze skutečnosti, že při absenci výslovné úpravy se v oblasti souběhu jednatelských oprávnění nic nemění a zůstává zachován závěr Nejvyššího soudu ČR vyplývající z rozhodnutí sp. zn. 31 Odo 11/2006, podle kterého osoba zastávající funkci statutárního orgánu nemůže za společnost současně jednat (v rozsahu působnosti představenstva) jako zákonný zástupce. Zastáncem tohoto závěru je např. P. Čech, který ho navíc opírá i o fakt, že delegace k obchodnímu vedení nezahrnuje oprávnění jednat jménem společnosti.¹⁴⁸

Možná je však i úvaha ubírající se opačným směrem. Podle právního stavu před novelou nebylo vůbec možné uzavřít souběžný pracovní poměr na výkon činností spadajících pod působnost statutárního orgánu – a z logiky věci bylo tím pádem i

¹⁴⁷ Např. DOLEŽIL, T. Statutární orgán a zákonné zmocnění. *Jurisprudence*. 2009, 2, s. 35; ČECH, P. Statutární orgán, zaměstnanec, nebo od každého trochu?. *Právní rádce*. 2009, 2, s. 32; ŠTENGLOVÁ, I. Ještě několik poznámek k zákonnému zastoupení obchodní společnosti či družstva členem statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2009, 4, s. 107.

¹⁴⁸ ČECH, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. *Právní rádce*. 2012, 1, s. 22: „Nadále by mělo platit, že pokud má jménem společnosti podle stanov či společenské smlouvy společně jednat více členů orgánu, nebude možné požadavek obejít ani delegací a souběžným pracovním poměrem.“

nemožné, aby člen statutárního orgánu jednal v rozsahu působnosti představenstva jako zákonný zástupce.

Po 1. lednu 2012 již však uzavření takového souběžného pracovního poměru možné je, a pokud tedy takový pracovní poměr existovat může, co je nyní tím hlavním faktorem, který by oprávnění člena představenstva jednat za společnost jako zákonný zástupce v rozsahu delegovaných činností stále bránil, když by navíc odpovídal podle obchodněprávního režimu? A tím spíše, že dle judikatury Nejvyššího soudu ČR pokud byla nějaká osoba pověřena určitou činností při provozu podniku, nelze nikdy vyloučit její oprávnění k zákonnému zastoupení podle ustanovení § 15 ObchZ.¹⁴⁹

Obhájcem umožnění souběhu jednatelských oprávnění je např. O. Řeháček nebo K. Eichlerová. Prvně jmenovaný argumentuje tím, že „...jestliže v rámci představenstva dojde k výše zmíněnému »rozdělení sektorů«, tedy k rozdělení působnosti představenstva mezi jeho jednotlivé členy, které je pak formalizováno tak, že členové představenstva zároveň zastávají funkce ředitelů či jiných vedoucích pracovníků (jeden ze členů představenstva zastává zároveň funkci finančního ředitele a jiný pak např. ředitele personálního), je zcela namístě využití § 15 ObchZ.“¹⁵⁰ Tento názor osobně nesdílím, poněvadž samotné rozdělení sektorů a pověření výkonem funkcí nejrozumnějších ředitelů bylo možné již před novelou a přesto Nejvyšší soud ČR využití ustanovení § 15 ObchZ zamítl.

K. Eichlerová si pro změnu všímá odpadnutí jednoho z důvodů, o který Nejvyšší soud ČR vyloučení možnosti člena představenstva jednat za společnost jako zákonný zástupce opřel, a sice různých odpovědnostních režimů:

„Výslovně nám nová právní úprava odpověď na tuto otázku nedává. V důsledku ní ale odpadá argument, o nějž Nejvyšší soud své závěry opřel, a sice že dojde ke snížení odpovědnosti za porušení povinností a k vyloučení možnosti vzniku zákonného ručení, neboť nový § 66d ve svém odst. 2 směřuje k tomu, aby rozsah odpovědnosti, včetně zákonného ručení, byl zachován v případě, že člen statutárního orgánu bude jednat jako zákonný zástupce.“¹⁵¹

¹⁴⁹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 6. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1161/2008.

¹⁵⁰ ŘEHÁČEK, O. Zabezpečování obchodního vedení akciové společnosti a jednání za tuto společnost po novele obchodního zákoníku. *Právní rozhledy* [Beck online]. 2012, 6.

¹⁵¹ EICHLEROVÁ, K. Jednání podnikatele in DVOŘÁK, J., MALÝ, K. a kol. *200 let všeobecného občanského zákoníku*. Praha : Wolters Kluwer, 2011, s. 399.

Jak se tedy k nastalé situaci ohledně souběhu jednatelských oprávnění postavit? Vyjdeme-li ze závěrů dvou hlavních názorových proudů, na jedné straně stojí argumentace odkazující na fakt, že novela povolující uzavření souběžného pracovního poměru se členem představenstva akciové společnosti se problematiky jednatelského oprávnění nedotýká. Tím pádem by měl být rozhodujícím faktorem stále judikát Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 10. 2008, sp. zn. 31 Odo 11/2006, jenž oprávnění člena představenstva jednat za společnost jako zákonný zástupce dle ustanovení § 15 ObchZ v rozsahu působnosti svěřené zákonem statutárnímu orgánu vylučuje.

Odpadl sice jeden z důvodů, o které tehdy Nejvyšší soud ČR své rozhodnutí opřel, a sice obava z toho, že se členové představenstva pouze budou chtít schovávat za mírnější odpovědnostní režim dle zákoníku práce, přetrvává však ten další – docházelo by k obcházení pravidla „čtyř očí“, pokud mají podle stanov jednat jménem společnosti minimálně dva členové představenstva společně. Zjednodušeně tedy můžeme říci, že odpůrci umožnění souběhu jednatelských oprávnění argumentují důrazem na vůli společnosti a pojistkou proti zneužití jednatelského oprávnění.

Pokud sečteme argumenty z druhého tábora, nejčastějšími jsou odkazy upozorňující na skutečnost, že odpadlo nebezpečí vyhýbání se přísnějšímu obchodněprávnímu režimu a v souvislosti s delegací výkonu obchodního vedení a platným uzavřením pracovní smlouvy na výkon těchto činností i judikatura Nejvyššího soudu ČR, podle níž nelze zákonné zmocnění určité osoby smluvně ani nijak vyloučit, jsou-li naplněny všechny podmínky ustanovení § 15 ObchZ.

Účelem této kapitoly bylo pouze upozornit na skutečnost, že souběh jednatelských oprávnění novela výslovně neřeší a nejasnosti tedy přetrvávají. Jelikož vyřešení této problematiky představuje jednu ze stěžejních částí této práce, budu se jí detailně věnovat v rámci kapitoly 7.1.

V. Zhodnocení novely obchodního zákoníku

Jak vidno, cílem zákonodárce bylo umožnění souběhu funkcí obecně a tím pádem zjednodušení výkonu podnikání pro všechny obchodní společnosti, ve kterých k souběhu docházelo a dochází. Jako nástroj vložil zákonodárce společností do rukou možnost uzavření pracovního poměru s určitými obchodněprávními prvky (odpovědnost za škodu, schvalování mzdy či odměny orgánem společnosti) i na činnosti, které běžně spadají pod působnost statutárního orgánu.

Reálný přínos novely obchodního zákoníku provedené vložení nového ustanovení § 66d, resp. přínos možnosti souběhu funkcí však stále zůstává diskutabilní. Důvody, ze kterých byly souběžné pracovní poměry uzavírány především, totiž ve většinovém rozsahu odpadly, a to díky novelizaci daňových a pojistných předpisů. Jediný rozdíl dosud přetrvává pouze v oblasti zákonného úrazového pojištění, kterému budou podléhat po nabytí účinnosti zákona č. 266/2006 Sb., o úrazovém pojištění zaměstnanců, pouze zaměstnanci, nikoliv členové statutárních orgánů.¹⁵²

Novela tak sice souběh umožnila, jako jediný zřetelný přínos shledávám pouze větší jistotu stálého finančního příjmu na straně osob v souběžném postavení členů statutárního orgánu a zaměstnance – pokud bude vykonávat alespoň část obchodního vedení jako zaměstnanec na základě delegace, bude chráněn před rozvázáním pracovního poměru příslušnými ustanoveními zákoníku práce.

Pokud přemýšlím o výhodách na straně společnosti, stále se nemůžu dostat ven z bludného kruhu. Společnosti sice budou moci využít odborných znalostí člena představenstva a zaměstnat ho např. jako generálního, finančního či obchodního ředitele. Zároveň však hned mohu namítnout, proč činnosti tvořící náplň zmíněných pozic nemůže daná osoba vykonávat jako člen představenstva? Tím spíše, pokud se její odpovědnost tak jako tak bude řídit obchodním zákoníkem a její mzda podléhá schválení jiným orgánem společnosti? A pokud najdeme nějaké činnosti generálního, finančního nebo obchodního ředitele, které se nepřekrývají s činností člena

¹⁵² Rozhodující část zákona nabyde účinnosti dne 1. 1. 2015. Výjimku v oblasti úrazového pojištění statutárního orgánu představuje pouze ustanovení § 3, odst. 1, písm. j), které se však netýká obchodních společností.

představenstva (a že jich s ohledem na mnohá rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR nebude mnoho, jestli vůbec nějaké), tak na ty mohly být pracovní smlouvy uzavírány i před zmíněnou novelou.

5.1 *Jak řešit absenci přechodného ustanovení?*

Zákonodárci vytýkám především absenci přechodného ustanovení, které by obchodním společnostem dávalo alespoň základní vodítko při řešení všech situací, které mohou v závislosti na plynutí času nastat.

Z hlediska praktické aplikace bude zcela jistě nejjednodušší situace, kdy ve společnosti souběh funkcí před novelou neexistoval. Společnost bude postupovat podle aktuálního stavu právní úpravy a při splnění všech podmínek uvedených v ustanovení § 66d ObchZ nebude činit zakotvení souběhu funkcí žádný větší problém.

Podobně nevidím větší problém ani v případě, kdy člen představenstva ve společnosti sice působil i jako zaměstnanec, ovšem jeho pracovní náplní nebyl výkon obchodního vedení. Pokud se obě strany dohodnou na změně pracovní smlouvy a náplní práce bude nově i výkon obchodního vedení, postačí, pokud před účinností změny pracovní smlouvy dojde k delegaci obchodního vedení.

Pro složitější případ však nemusíme chodit daleko - stačí si představit akciovou společnost, kde členové představenstva zastávali na základě pracovní smlouvy pozici, jejíž součástí byl i výkon obchodního vedení, a to již před účinností této novely. Dle náhledu na problematiku souběhu funkcí před 1. lednem 2012 byly takové pracovní smlouvy považovány za neplatné. Jak na takové smlouvy, resp. jejich existenci před novelou (zakládající například účast na pojištění na sociálním zabezpečení) ale nahlížet po datu účinnosti novely, která za splnění určitých podmínek takový souběh funkcí dovoluje?

Domnívám se, že pokud zákonodárce výslovně neprojevil vůli, aby novela působila retroaktivně i na právní vztahy vzniklé před její účinností, nelze dojít k jinému závěru, než že tyto smlouvy po dobu jejich existence před účinností novely zůstávají neplatné (minimálně v části, podle které mělo být v pracovním poměru vykonáváno

obchodní vedení, byť tak bylo učiněno na základě delegace) a tato neplatnost nemůže být ničím zhojena.

Pokud bychom měli hodnotit ty samé pracovní smlouvy s ohledem na jejich osud po účinnosti novely, dalo by se dojít ke dvěma závěrům.

Tím prvním by bylo opakování výše uvedeného konstatování, a sice, že smlouva zůstává i nadále neplatnou. Pokud obě strany nadále stojí o souběžný pracovní poměr na výkon obchodního vedení, musí uzavřít smlouvu novou. Zastánci tohoto řešení jsou např. P. Čech¹⁵³ nebo K. Faltýnková s I. Teleckým.¹⁵⁴

S tímto názorem plně souhlasím, ovšem jen za předpokladu, že pracovní smlouva byla neplatná v celém rozsahu. Pokud tomu tak nebylo, a tím se dostávám ke druhému možnému řešení otázky uvedené výše, postačovalo by dle mého názoru dosavadní pracovní smlouvu upravit tak, aby reflektovala udělené pověření k obchodnímu vedení i odměnu schválenou příslušným orgánem společnosti. Zároveň se však neodvážím předvídat, jakou pozici při rozhodování takových případů zaujmou soudy, takže bych společností, které se chtějí vyhnout jakýmkoliv komplikacím, doporučil uzavřít všechny smlouvy nanovo.

Absence přechodného ustanovení si všímají mj. D. Trezziová a J. Škubal¹⁵⁵ a upozorňují, že ačkoliv správní orgány činné v oblasti daní a pojistného na veřejnoprávní pojištění zdůraznily, že nehodlají agresivně napadat případné souběhy činností manažerů a statutárních orgánů, ani tato ujištění neeliminují zcela rizika možné překlasifikace odměn těchto osob při souběhu funkcí, a to zejména v případech sporů s těmito orgány.

¹⁵³ ČECH, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. *Právní rádce*. 2012, 1, s. 23 – 24.

¹⁵⁴ FALTÝNKOVÁ, K., TELECKÝ, I. Souběh funkcí v novele obchodního zákoníku. *EPRAVO.CZ* [online]. 10.1.2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/soubeh-funkci-v-novele-obchodniho-zakoniku-79813.html>>.

¹⁵⁵ TREZZIOVÁ, D., ŠKUBAL, J. Souběh funkcí. *Zpravodaj advokátní kanceláře PRK Partners* [online]. 2012, 1, s. 34-37. Dostupný z WWW: <<http://files.prkpartners.com/cs/clanky-na-web/2012-01-27/pam-soubeh-funkci.pdf>>.

5.2 *Další nejasnosti spojené s praktickou aplikací ustanovení § 66d ObchZ*

Při praktické aplikaci ustanovení § 66d ObchZ jsem se setkal i s problémem, jak řešit situaci, kdy k určitému okamžiku začne osoba vykonávat funkci člena představenstva a zároveň uzavře pracovní smlouvu právě na základě delegace obchodního vedení, přičemž její funkční období po jednom roce skončí. Pokud je tato osoba jmenována členem představenstva i na následující období (a její pracovní poměr stále trvá), je nutné na ní opět delegovat obchodní vedení, nebo postačí, že k delegaci došlo již dříve a pracovní vztah reflektující takové pověření stále trvá?

K zodpovězení této otázky je důležité vycházet z účelu, který zákonodárce ustanovením § 66d ObchZ sledoval. Kromě účelu zřejmého zcela na první pohled, tedy zakotvení možnosti delegovat obchodní vedení i na jiného (tedy osobu, která není statutárním orgánem či jeho členem) je nutné si povšimnout, že zákonodárce při svém počínání zároveň vyjádřil pravidlo, aby jakékoliv smlouvě, na jejímž základě bude obchodní vedení vykonáváno, takové pověření obchodním vedením předcházelo. Pro každého člena představenstva to znamená konkrétně, že se nikdy nesmí ocitnout v situaci, kdy vykonává souběžný pracovní vztah (jehož náplní je výkon obchodního vedení), aniž by na něj bylo předtím obchodní vedení delegováno.

Pokud tedy mám odpovědět na výše položenou otázku, domnívám se, že opětovné pověření obchodním vedením není třeba, jelikož určitá část obchodního vedení byla delegací z působnosti představenstva vyjmuta, byla (stále je) vykonávána v pracovněprávním vztahu bez ohledu na poměry v představenstvu a jeho složení. Když tedy dojde opětovně k souběhu i v dalším období, bude splněna podmínka, aby účinnosti pracovní smlouvy předcházelo pověření obchodním vedením.

Nicméně i přes tento závěr bych z opatrnosti doporučil, aby k pověření obchodním vedením došlo opětovně. Riziko, že by pracovní smlouvy byly později prohlášeny za neplatné, je v podnikatelské praxi příliš vážné a případné soudní spory mohou držet členy statutárních orgánů v nepříjemné a dlouhotrvající nejistotě. Dokud ohledně aplikace ustanovení §66d ObchZ nebude existovat žádná judikatura nebo

shodné názory odborné veřejnosti podpořené dostatečnou argumentací, není radno v této oblasti příliš experimentovat.¹⁵⁶

Dále novela neřeší ani souběh jednatelských oprávnění, touto problematikou se tedy bude opět muset zabývat judikatura a odborná literatura. Jak jsem uvedl již v předchozí kapitole, této problematice chci věnovat zvláštní prostor v následující části práce (viz kapitola 7.1).

Zákonodárce dále říká, že předmětem delegace nemůže být mj. rozhodování o základním zaměření obchodního vedení – nikde už však neuvádí, co se takovým základním zaměřením rozumí. S ohledem na skutečnost, že se touto otázkou zatím nezabývala ani judikatura a odborná literatura, může činit v praxi problémy rozlišení, které činnosti ještě delegovat lze a které ne.

P. Čech upozorňuje navíc na problém samokontraktace.¹⁵⁷ I když připustíme, aby k delegaci výkonu obchodního vedení docházelo i v případě jednočlenného představenstva, kdy bude jediný člen představenstva delegovat sám na sebe, nebude moci být na výkon obchodního vedení uzavřena pracovní smlouva. Současná judikatura totiž stále lpí na zákazu kontraktace sama se sebou¹⁵⁸, jinými slovy tedy jménem akciové společnosti nemůže uzavřít předmětnou pracovní smlouvu člen představenstva, který bude zároveň i druhou stranou smlouvy.

Jakkoliv to vyplývá z podstaty věci a pravděpodobnost, že by taková situace nastala i ve skutečnosti, je velice nízká, pro úplnost jen dodám, že případů, kdy člen představenstva uzavře pracovní smlouvu na výkon specializované činnosti zřetelně se odlišující od náplně činnosti statutárního orgánu, se tato novela nedotýká a žádná delegace k uzavření pracovněprávní smlouvy nutná není.

Delegace výkonu obchodního vedení bude naopak nutná v případě člena představenstva banky. Přestože se dle dřívější judikatury Nejvyššího správního soudu

¹⁵⁶ V této souvislosti přichází do úvahy i otázka, zda bude nově nutno pověřovat obchodním vedením i všechny ostatní zaměstnance – nečleny představenstva, jejichž náplň práce díky jejich vedoucí pozici může (ale nemusí) zahrnovat i výkon činností spadající pod obchodní vedení (např. různé pozice ve finančním oddělení apod.) Dle mého názoru bude nutno posuzovat situaci v každé společnosti individuálně a určit, kdy již zaměstnanec na určité pozici zasahuje do výkonu obchodního vedení, což představuje velmi nelehký úkol jak pro podnikatelské subjekty, tak pro soudy.

¹⁵⁷ ČECH, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. *Právní rádce*. 2012, 1, s. 24.

¹⁵⁸ Např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/98, ze dne 22. 11. 2011, sp. zn. 21 Cdo 3061/2010 nebo ze dne 4. 11. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1634/2004.

ČR i některých názorů odborné veřejnosti mohlo zdát, že oblast bankovníctví podléhá speciální právní úpravě, kde je souběh funkcí při splnění zákonných podmínek či podmínek ve stanovách banky v zásadě možný bez dalšího, podle nejnovějšího hodnocení provedeného J. Tomšejem a T. Matějovským tomu tak není.¹⁵⁹ Lze tak jen doporučit, aby i na členy představenstev bank, mají-li část svých povinností vykonávat v rámci pracovního poměru, byl výkon této působnosti nejdříve přenesen a na základě takovéto delegace byla uzavřena nová, případně změněna dosavadní pracovněprávní smlouva.

Ačkoliv беру v potaz, že jeden rok je doba příliš krátká na to, aby mohla být novela objektivně hodnocena, už teď můžeme říci, že zákonodárce se až příliš soustředil na to, jak povolením souběhu ulehčit podnikatelům život. V souvislosti se samotnou delegací obchodního vedení dochází k výkladovým a praktickým problémům, jejichž řešení si vyžádá delší časový horizont.

¹⁵⁹ TOMŠEJ, J., MATĚJOVSKÝ, T. Souběh funkcí v bankovníctví. *Právní rádce*. 2012, 6, s. 38 – 40.

VI. Souběh funkcí ve světle rekodifikace soukromého práva

Na všechny výše uvedené názory, závěry a polemiky je ovšem nutno nahlížet s vědomím, že současně stojíme na prahu rekodifikace soukromého práva, která se významně dotkne také oblasti korporátního práva a tím i problematiky souběhu funkcí.

Dne 1. 1. 2014 nabude účinnosti zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „**NOZ**“), který bude mj. upravovat obecné záležitosti všech druhů právnických osob a ten samý den vstoupí v účinnost i zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích – dále jen „**ZOK**“), věnující se detailní úpravě všech druhů obchodních společností a družstva, nově souhrnně pojmenovaných obchodní korporace.

Nová právní úprava v některých případech výslovně řeší problémy, které dnes vzbuzují diskuze a nejasnosti, některé zavedené principy a instituty mění a jiné zase naopak výslovně neřeší – považuji tedy za zajímavé a přínosné zároveň se podívat na nový občanský zákoník i zákon o obchodních korporacích z tohoto pohledu detailněji a pokusit se předpovědět, jakým směrem se problematika souběhu funkcí bude ubírat od roku 2014.

6.1 Souběh funkcí opět zakázán?

Na první pohled nepochopitelným je rozhodnutí zákonodárce se v nové právní úpravě souběhu funkcí vůbec nevěnovat, ačkoliv v průběhu prací na zákonu o obchodních korporacích bylo se souběhem funkcí počítáno, jak dokazují jeho průběžné podoby. Původně měl být problém souběhu funkcí řešen v ustanovení § 77 odst. 1 návrhu ZOK, který zněl:

„Je-li někdo členem statutárního orgánu obchodní korporace a současně jejím zaměstnancem, platí, že za obchodní korporaci vždy jedná jako statutární orgán, ledaže takové jednání nenáleží do jeho působnosti.“

Následně byl text upraven a přesunut do ustanovení § 47 odst. 1 návrhu ZOK:

„Je-li někdo členem orgánu obchodní korporace a současně jejím zaměstnancem, platí, že za případnou újmu vždy odpovídá jako člen orgánu, ledaže jednání, které újmu způsobilo, nenáleželo do působnosti tohoto orgánu.“

První citovaný návrh se dotýkal výslovně souběhu jednatelských oprávnění a zakotvoval, že pokud se bude jednat o působnost statutárního orgánu, musí daná osoba také jako statutární orgán nebo jeho člen za společnost jednat. Jinými slovy připustilo souběh jednatelských oprávnění s logickou podmínkou, že jako zákonný zástupce může osoba jednat v těch činnostech, které nespádají do působnosti statutárního orgánu.

Po úpravě směřovalo toto ustanovení proti omezení odpovědnosti, osoba by podle něj vždy odpovídala jako člen orgánu společnosti, pokud neprokáže, že jednání, které způsobilo škodu, nenáleželo do působnosti tohoto orgánu.

Poslední podoba ustanovení § 47 ZOK¹⁶⁰ se téměř do detailu podobala současnému znění ustanovení § 66d ObchZ a v tom smyslu také hovoří důvodová zpráva:

„Kromě specifik týkajících se obchodního vedení v rámci podnikatelských seskupení se zákon věnuje také aktuální otázce souběhů s tím, že je připouští, a to v rámci delegace. Navrhované ustanovení řeší pochybnosti týkající se možnosti delegace některých činností statutárního orgánu spadajících pod obecné vymezení působnosti statutárního orgánu v otázkách obchodního vedení a režimu odpovědnosti statutárních orgánů nebo jejich členů v případě tzv. souběhu výkonu funkce s pracovněprávním vztahem ke společnosti v případech, kdy předmět činnosti podle pracovní smlouvy (tzv. manažerské smlouvy) činí (především rozhodovací) činnosti spadající pod obchodní vedení společnosti.

Explicitně se staví na jisto, že sjednání takového souběžného pracovního poměru je přípustné, a že takovým postupem nemůže být omezena nebo jinak dotčena odpovědnost člena statutárního orgánu. Současně se staví na jisto, že o mzdě podle manažerské smlouvy rozhoduje orgán, který schvaluje odměny tomuto členovi

¹⁶⁰ Návrh ustanovení § 47 ZOK: Pověření obchodním vedením

(1) Statutární orgán může pověřit obchodním vedením obchodní korporace zcela nebo zčásti jiného. Osobou pověřenou obchodním vedením může být i osoba, která je statutárním orgánem nebo jeho členem.
(2) Při pověření obchodním vedením podle odstavce 1 zůstává nedotčena odpovědnost osob, které jsou statutárním orgánem nebo jeho členem, stanovená tímto zákonem za porušení povinnosti vykonávat funkci s péčí řádného hospodáře. Odměna za výkon funkce nesmí zahrnovat odměnu za obchodní vedení v rozsahu, v jakém jej vykonává osoba pověřená obchodním vedením podle odstavce 1.
(3) Pověření obchodním vedením podle odstavce 1 nezahrnuje účast na zasedání statutárního orgánu, rozhodování o pověření obchodním vedením, rozhodování o základním zaměření obchodního vedení společnosti ani jiné činnosti, které tento zákon nebo jiný právní předpis svěřuje do výlučné působnosti statutárního orgánu.

statutárního orgánu za výkon funkce. Tím se odstraňují hlavní obavy, které vedly v některých případech k pochybnostem o přípustnosti takového souběhu...“

Ačkoliv vidíme, že zákonodárce nezmiňoval umožnění výkonu obchodního vedení v přenesené působnosti na základě pracovní smlouvy či jiné dohody a nepožadoval (pro případ, že by takto delegované činnosti spadající do obchodního vedení vykonával člen představenstva) sjednání či určení mzdy či odměny z dohody valnou hromadou, příp. dozorčí radou (ačkoliv o tom hovořil v důvodové zprávě), smysl ustanovení se velmi blížil současné právní úpravě.

Skutečnost, že zákon o obchodních korporacích úpravu souběhu funkcí výslovně neupravuje a tím pádem zakotvuje nejistotu ohledně této tematiky do budoucna, považuji za významný problém, kterému se budu detailněji věnovat v kapitole 7.2 této práce.

6.2 Vztah mezi společností a členem statutárního orgánu ve světle nového občanského zákoníku

I když nebude souběh funkcí v rámci rekodifikačních předpisů řešen výslovně, rád bych se zmínil ve zkratce o ustanoveních upravujících problematiku týkající se souběhu funkcí alespoň nepřímo.

Zákonodárce v rámci legislativní ekonomie v důvodové zprávě zdůrazňuje, že po letech upouští od spojení „orgán právnické osoby nebo jeho člen“, když v ustanovení § 152 odst. 1 NOZ výslovně uvádí, právnická osoba si tvoří orgány o jednom členu (individuální) či o více členech (kolektivní). I v případě jediného jednatele společnosti s ručením omezením tak bude jasné, že se jedná o statutární orgán o jednom členu.

Na tuto novinku pak navazuje ustanovení § 44 odst. 5 ZOK¹⁶¹, dle něž statutárním orgánem společnosti s ručením omezeným je každý jednatel (tedy každý z jednatelů tvoří unipersonální statutární orgán). Společníci však mohou ve společenské smlouvě vyjádřit vůli, aby více jednatelů tvořilo jediný kolektivní orgán.

¹⁶¹ Ustanovení § 44 odst. 5 ZOK zní:

„Statutárním orgánem společnosti s ručením omezeným je každý jednatel, ledaže společenská smlouva určí, že více jednatelů tvoří kolektivní orgán.“

Jak jsem zmiňoval v úvodu této práce, rozlišení mezi pojmy statutární orgán a člen statutárního orgánu do 31. 11. 2011 zakládalo nerovnost mezi statutárními orgány v oblasti daňové započitatelnosti nákladů na jejich odměny.

Pohledem současné optiky projde zajímavými změnami oblast vyjadřování vůle společnosti navenek. Jednak bude tato problematika obecně upravena pouze v občanském zákoníku,¹⁶² přičemž zákon o obchodních korporacích upraví odchylky u statutárních orgánů jednotlivých druhů společností (a družstva).

Nově také bude i člen představenstva jednat jako zástupce společnosti, odpadá tak koncepce jednání jménem společnosti.¹⁶³ Navíc je výslovně umožněno v případě, kdy má podle stanov jednat více členů představenstva společně, aby akciovou společnost zastoupil člen představenstva jako zmocněnec samostatně – za podmínky, že byl zmocněn k určitému právnímu jednání.¹⁶⁴ V tomto případě se na scénu opět dostává otázka, kterou jsem se v této práci již zabýval¹⁶⁵ – a sice, jestli se zmocněním k určitému právnímu jednání rozumí zmocnění pouze k jednomu konkrétnímu úkonu typu podpisu smlouvy či může být plná moc udělena k celé skupině úkonů ve vymezené oblasti.

6.3 Vztah mezi společností a členem statutárního orgánu ve světle zákona o obchodních korporacích

Největší změny oproti současnému právnímu stavu se dočkala úprava smlouvy o výkonu funkce. Dnes obchodní zákoník požaduje pouze její písemnou formu a schválení valnou hromadou a v případě jejího neuzavření odkazuje přiměřeně na ustanovení o mandátní smlouvě.

V zákoně o obchodních korporacích jsou smlouvě o výkonu funkce věnována ustanovení § 59 – 62. Práva a povinnosti (dříve „vztah“) mezi akciovou společností a členem představenstva se nově bude přiměřeně řídit (pokud nevyplývá ze smlouvy o

¹⁶² Ustanovení § 161 – 167 NOZ.

¹⁶³ Ustanovení § 164 odst. 1 NOZ.

¹⁶⁴ Ustanovení § 164 odst. 2 NOZ, třetí věta.

¹⁶⁵ Viz str. 59 – 60.

výkonu funkce, byla-li uzavřena, či ze zákona o obchodních korporacích) ustanoveními občanského zákoníku o příkazu¹⁶⁶.

Velmi důležitou změnu představuje také ustanovení § 59 odst. 3 ZOK, podle kterého není-li odměna ve smlouvě o výkonu funkce sjednána v souladu s tímto zákonem, má se za to, že výkon funkce je bezplatný (dosud v takovém případě vznikl nárok na odměnu ze zákona). Účelem je dle důvodové zprávy především jasné nastavení pravidel odměňování v rámci společnosti a jedná se také o logický důsledek rozdílu mezi úpravami mandátní smlouvy a příkazu, které se přiměřeně použijí, nestanoví-li smlouva o výkonu funkce jinak.

Zatímco pojmovým znakem mandátní smlouvy je úplatnost (a není-li výše úplaty ve smlouvě stanovena, náleží mandatáři úplata obvyklá¹⁶⁷), příkaz ze zákona úplatným smluvním typem není a zákonodárce případ, kdy strany úplatu nesjednají, v ustanoveních nového občanského zákoníku o příkazu výslovně neřeší.

V této souvislosti by si měly dát akciové společnosti a hlavně členové jejich představenstev velký pozor na přechodné ustanovení § 777 odst. 3 ZOK. Ujednání smluv o výkonu funkce a o odměně se podle tohoto ustanovení musí přizpůsobit zákonu o obchodních korporacích do 6 měsíců ode dne nabytí jeho účinnosti, jinak platí, že je výkon funkce bezplatný. Člen představenstva, který dosud pobírá odměnu za výkon funkce ve výši obvyklé, by tak mohl být ode dne 1. 7. 2014 nemile překvapen.

Zajímavým je také porovnání současné a budoucí právní úpravy z pohledu principu „osobní povahy výkonu funkce“. Povinnost mandátáře z mandátní smlouvy je závazkem osobní povahy pouze v případě, že to tak výslovně taková smlouva stanovila. Osobní povaha výkonu funkce statutárního orgánu nicméně dle současné úpravy vyplývá přímo ze zákona, konkrétně ustanovení § 66 odst. 2 ObchZ, bez ohledu na to, zda byla či nebyla uzavřena smlouva o výkonu funkce. Vyloučeno tak je, aby se člen

¹⁶⁶ Viz ustanovení § 2430 – 2444 NOZ.

Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích dokonce uvádí, že smlouva o výkonu funkce bude nově vznikat přímo ex lege jmenováním jako smlouva příkazní, pokud se strany nedohodnou jinak. Dle mého názoru tento závěr z textu zákona nijak nevyplývá – pokud smlouva o výkonu funkce nebyla mezi stranami uzavřena, ustanovení o příkazu se použijí přiměřeně – to ale neznamená, že by již samotným jmenováním vznikala ze zákona příkazní smlouva.

¹⁶⁷ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 994/2005.

představenstva nechal při přijímání rozhodnutí představenstva zastoupit jiným členem představenstva.¹⁶⁸

Přesně opačná je situace v nastávající právní úpravě. Příkazník dle ustanovení § 2434 NOZ má povinnost provést příkaz osobně (pokud svěří provedení příkazu jinému bez povolení příkazce, odpovídá, jako by příkaz prováděl sám) a podobnou povinnost ukládá i ustanovení § 159 odst. 2 NOZ.

To samé ustanovení však zároveň dává nově členu představenstva možnost zmocnit pro jednotlivý případ jiného člena představenstva, aby za něho při jeho neúčasti hlasoval (kromě toho se může člen představenstva nechat při splnění určitých podmínek zastoupit svými kolegy i při jednání navenek¹⁶⁹).

Výjimku z pravidla, že členu představenstva vznikne pohledávka za společností z titulu výkonu své funkce pouze se souhlasem příslušného orgánu akciové společnosti a zároveň ochranu takového člena představenstva představuje ustanovení § 59 odst. 4 ZOK, jenž se vztahuje na případ, kdy je ujednání o odměně neplatné z důvodu na straně společnosti.¹⁷⁰

Ustanovení § 60 ZOK příkladmo vypočítává, jaké údaje o odměňování má smlouva o výkonu funkce obsahovat, od vymezení všech složek odměn, včetně případného věcného plnění a úhrady do systému penzijního připojištění, výše odměny, přes určení výše odměny a způsob jejího výpočtu až např. po údaje o výhodách člena představenstva spočívající v převodu účastnických cenných papírů a nabytí přímo jím nebo osobou blízkou.

Do ustanovení § 61 ZOK byly přesunuty povinnosti týkající se plnění ve prospěch člena představenstva, na které neplyne právo ze smlouvy o výkonu funkce, ze zákona či vnitřního předpisu a následky, pokud člen představenstva výkonem své

¹⁶⁸ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 263.

¹⁶⁹ Ustanovení § 164 odst. 2 NOZ, třetí věta.

¹⁷⁰ Ustanovení § 59 odst. 4 zní:

„Budou-li sjednaná smlouva o výkonu funkce nebo v ní obsažené ujednání o odměně neplatné z důvodu na straně obchodní korporace nebo nebude-li smlouva o výkonu funkce z důvodu překážek na straně obchodní korporace uzavřena nebo ji nejvyšší orgán neschválí bez zbytečného odkladu po vzniku funkce člena orgánu obchodní korporace, odstavec 3 se nepoužije a odměna se určuje jako odměna obvyklá v době uzavření smlouvy nebo, nebyla-li smlouva uzavřena, obvyklá v době vzniku funkce za činnost obdobné činnosti, kterou člen orgánu vykonával.“

funkce zjevně přispěl k nepříznivému hospodářskému výsledku, tak jak je známe i ze současné právní úpravy.

Významnou změnu představuje podmínka, aby vnitřní předpis, ze kterého plyne členu statutárního orgánu právo na plnění ze strany společnosti, byl schválen orgánem schvalujícím také smlouvu o výkonu funkce, tj. valnou hromadou či dozorčí radou. Současné znění ustanovení § 66 odst. 3 ObchZ takovou podmínku nezakotvuje a umožňuje tak, aby si statutární orgán sám schválil vnitřní předpis, na základě kterého mu vznikne nárok na plnění ze strany společnosti.

Za povšimnutí stojí dále ustanovení § 61 odst. 3 ZOK, přinášejícího z mého pohledu další důležitou změnu oproti současnému právnímu stavu. Dosud platí, že mzda vyplácená členovi představenstva za činnosti vykonávané na základě pracovní smlouvy podléhá schválení příslušným orgánem jen v případě, že je poskytována za výkon delegovaného obchodního vedení. Odměna za výkon jiné specializované činnosti (např. IT) schvalována být nemusí.

Podle předmětného ustanovení však od 1. 1. 2014 bude podléhat schválení valnou hromadou či dozorčí radou veškerá mzda, na níž vzniká členu představenstva právo jinak než z právního předpisu, smlouvy o výkonu funkce nebo z vnitřního předpisu – a to bez ohledu na to, zda je mzda poskytována jako odměna za výkon delegovaného obchodního vedení či výkon jiné činnosti.

Nově je pak v ustanovení § 62 ZOK zakotvena povinnost členů představenstva vydat v případě úpadku společnosti prospěch získaný ze smlouvy o výkonu funkce, příp. jiný prospěch, který od obchodní korporace obdrželi za období 2 let zpětně před právní mocí o rozhodnutí o úpadku, pokud neprokáží, že prospěch obdrželi v dobré víře a k úpadku došlo bez jejich přičinění.

Ačkoliv to není v zákoně o obchodních korporacích zmíněno výslovně, mnozí se domnívají, že nově bude možno uzavřít na výkon funkce statutárního orgánu i pracovní smlouvu. Argumentují zejména skutečností, že vztah mezi společností a členem jejího orgánu už nebude absolutním obchodem¹⁷¹ a také tím, že zákon neurčuje, jaký typ

¹⁷¹ RIEDLOVÁ, M., MICKOVÁ M. Některé aspekty úpravy statutárního orgánu s.r.o. a a.s. po 1.1.2014 *IDNES.CZ* [online]. 5. 8. 2010. Dostupný z WWW: <http://finance.idnes.cz/nektere-aspekty-statutarniho-organu-s-r-o-a-a-s-po-1-1-2014-pdx-/pravo.aspx?c=A120805_145517_pravo_vr>.

smlouvy musí být smlouva o výkonu funkce.¹⁷² Této problematice se budu věnovat v kapitole 7.2 této práce.

Důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích klade důraz na skutečnost, že v rámci legislativní ekonomie jsou upravovány pouze odchylky od nového občanského zákoníku, na několika místech však můžeme zákonodárce usvědčit z protimluvy. Tak např. ustanovení § 162 NOZ stanoví, že zastupuje-li právnickou osobu člen jejího orgánu způsobem zapsaným do veřejného rejstříku, nelze namítat, že právnická osoba nepřijala potřebné usnesení, že usnesení bylo stíženo vadou, nebo že člen orgánu přijaté usnesení porušil. Tento princip neúčinnosti vnitřního omezení jednatelejšího oprávnění orgánu společnosti je pak prakticky zopakován v ustanovení § 47 ZOK.¹⁷³ Důvodová zpráva navíc neodpovídá i na dalších místech, např. výše zmíněná skutečnost, že hovoří o delegaci obchodního vedení, ačkoliv ze samotného zákona byla možnost delegace vypouštěna.

Zákon o obchodních korporacích tak v mnoha aspektech vztah mezi společnostmi a členem statutárního orgánu zpřesňuje a nastavuje jasnější mantinely. To se týká především oblasti odměňování, kdy je akcentována ochrana společnosti před přehnanými nároky ze strany člena statutárního orgánu. S ohledem na souběh funkcí považují takovou úpravu za základ pro případný vedlejší pracovněprávní vztah.

¹⁷² Viz důvodová zpráva k zákonu o obchodních korporacích.

¹⁷³ Ustanovení § 47 ZOK zní:

„Omezení jednatelejšího oprávnění orgánu obchodní korporace společenskou smlouvou nebo jiným ujednáním nebo rozhodnutím orgánu obchodní korporace nejsou vůči třetím osobám účinná, i když byla zveřejněna.“

VII. Přetrvávající nejasnosti ohledně souběhu funkcí

Zrekapitulujme si tedy stav, ve kterém se ohledně souběhu funkcí momentálně nacházíme. Souběh funkcí jako takový je díky nově vloženému ustanovení §66d ObchZ výslovně umožněn, navíc zákonodárce novelami daňových a pojistných předpisů odstranil i důvody, ze kterých se společnosti často k souběhům funkcí uchýlovaly. Potud hodnotím snahy zákonodárce kladně, když dokázal reagovat nejen na potřeby flexibility a plynulosti obchodního styku, ale zabýval se i problémy úžeji či širěji se souběhem funkcí souvisejícími.

Přesto dnes před námi vyvstávají otázky, na které jsem narazil na předchozích stránkách této práce a na které není ani po provedené novelizaci a s ohledem na připravovanou rekodifikaci soukromého práva jednoduché nalézt odpověď. Těmito otázkami myslím jednak nejasnosti ohledně souběhu jednatelských oprávnění a také nejistoty, které budou provázet souběh funkcí po nabytí účinnosti rekodifikace soukromého práva, tedy po dni 1. 1. 2014.

7.1 *Souběh jednatelských oprávnění zůstává nadále nevyřešen*

Problematika souběhu jednatelských oprávnění nebyla zákonodárcem řešena ani v novele obchodního zákoníku, ani v novém občanském zákoníku a zákoně o obchodních korporacích. Při hledání uspokojivého řešení této otázky je tak nejdříve nutno přikročit k menšímu ohlédnutí a vyjít z dosavadní situace, nastolené především judikaturou Nejvyššího soudu ČR.

Co se týká souběhu jednatelského oprávnění člena představenstva a zástupce na základě dohody o plné moci, Nejvyšší soud ČR vyloučil možnost udělení generální plné moci jedinému členovi představenstva, mají-li jednat jménem společnosti alespoň dva členové představenstva společně.¹⁷⁴ Na tento závěr navázal soud v rozhodnutí ze dne 25. 1. 2011, sp. zn. 32 Cdo 4133/2009, když nevyločil, aby člen představenstva, kterého stanovy společnosti opravňují k písemným právním úkonům za představenstvo jménem společnosti, udělil individuální plnou moc ke konkrétnímu písemnému

¹⁷⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 4. 2007, sp.zn. 29 Odo 1082/2005.

právnímu úkonu jinému členu představenstva z důvodu dočasné překážky na své straně (nemoc, apod.), která mu brání ve výkonu jednateelského oprávnění.

Souběh se zákonným zmocněním vyloučil soud dne 15. 10. 2008 v rozhodnutí vydaném pod sp. zn. 31 Odo 11/2006. Korektiv tohoto rozhodnutí přináší rozsudek ze dne 23. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2008/2007, když neslučitelnost jednateelského oprávnění člena představenstva s jednáním na základě zákonného zmocnění zužuje na případy jednání v rozsahu výkonu funkce člena představenstva.

Ačkoliv nikdy tak nejudikoval Nejvyšší soud ČR výslovně, lze z jeho rozhodovací praxe dojít k závěru, podle kterého je možné, aby člen představenstva projevoval vůli společnosti na základě zákonného zmocnění (mimo rozsah výkonu funkce člena představenstva) i na základě řádně udělené individuální plné moci (a to i v rozsahu výkonu funkce člena představenstva).

Převedeno do reality současného právního stavu, v oblasti smluvního zastoupení společnosti členem představenstva se nic nemění – pokud bude plná moc členu představenstva vystavena z důvodu nemoci či jiné indispozice jeho kolegy z představenstva, a to ke konkrétnímu právnímu úkonu, nic nebrání tomu, aby jako zástupce za společnost (či jejím jménem) jednal.

Problém se tedy zužuje na problematiku jednání na základě zmocnění k zastoupení zákonnému a to v rozsahu činností, které spadají pod výkon funkce člena představenstva.

Pokud přijmeme závěr, že delegací (části) obchodního vedení dojde k zúžení působnosti představenstva (a to právě o tuto delegovanou část) a zároveň se budeme řídit závěrem Nejvyššího soudu ČR, že souběh jednateelských oprávnění člena představenstva a zákonného zástupce je nepřípustný pouze v rozsahu výkonu funkce člena představenstva, musíme uzavřít, že člen představenstva jako zákonný zástupce dle ustanovení § 15 ObchZ jednat může, neboť v tomto konkrétním případě již nejedná v rozsahu funkce člena představenstva.

K opačnému názoru bychom nutně museli dojít, pokud bychom předmětný závěr Nejvyššího soudu ČR vykládali v tom smyslu, že zaměstnanec a zároveň člen představenstva nesmí jako zákonný zástupce jednat v rozsahu zákonné působnosti

představenstva. V tomto případě by byla delegace obchodního vedení irelevantní skutečností, jelikož ze zákona spadá obchodní vedení akciové společnosti pod působnost představenstva – takový způsob výkladu předmětného judikátu volí např. P. Čech.¹⁷⁵

Soud sice v daném rozhodnutí o zákonné působnosti statutárního orgánu nemluví a dalo by se uzavřít, že působnost statutárního orgánu a tím pádem možnost zákonného zastoupení členem představenstva je nutno posuzovat s přihlédnutím k individuálním okolnostem každého případu.

Situaci však komplikuje mj. skutečnost, že před novelou umožňující delegaci obchodního vedení souběžný pracovní poměr na výkon obchodního vedení platně vzniknout nemohl. Tato překážka sice odpadla, členu představenstva pracovní poměr vzniknout může a tím pádem by mu mělo ve světle rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 6. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1161/2008 automaticky vzniknout i zmocnění k zákonnému zastoupení dle ustanovení § 15 ObchZ. Jelikož ale k pověření dle ustanovení § 15 ObchZ dochází i fakticky bez nutnosti uzavřít pracovní smlouvu, je nutné pro uspokojivé vyřešení této otázky zvolit jiný způsob argumentace.

Nezbude tak nic jiného, než se vrátit k důvodům, o které opřel Nejvyšší soud ČR své rozhodnutí o nemožnosti jednání člena statutárního orgánu jako zákonného zástupce. Obava ze snížené odpovědnosti jednající osoby už není aktuální, s tou se zákonodárce v nově vloženém ustanovení § 66d odst. 2 ObchZ vypořádal výslovně a odstranil obavu soudu z vyhýbání se přísnějšímu odpovědnostnímu režimu.

Aktuálním však stále zůstává zájem na dodržování vůle společníků, kteří ve stanovách určili, že jménem společnosti mohou jednat minimálně dva členové představenstva společně.

I když takto nejvyšší orgán společnosti vyjádří svou vůli, umožněním delegace obchodního vedení by byl prakticky vyšachován ze hry. O delegaci totiž rozhoduje samo představenstvo a není tak pro něj jednoduššího způsobu jak umožnit, aby některý jeho člen vyjadřoval vůli společnosti navenek v určitých otázkách obchodního vedení samostatně jako zákonný zástupce.

¹⁷⁵ ČECH, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. *Právní rádce*. 2012, 1, s. 23.

Vůle společníků by tím pádem byla obcházena a ve světle rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 10. 2008, sp. zn. 31 Odo 11/2006 by v takovém případě nebylo možno dojít k jinému závěru než o nedovolenosti souběhu jednatelských oprávnění.

Ačkoliv jsem byl vždy zastáncem názoru, že v rozsahu, v jakém členu představenstva platně vznikne vedlejší pracovní poměr, může jednat i jako zákonný zástupce, novela nás postavila před novou otázkou – a sice tím, že umožnila, aby ve vedlejším pracovním poměru byly vykonávány i činnosti spadající pod obchodní vedení, tedy na činnosti ze zákona spadající pod působnost představenstva. Při posuzování povolení či zákazu souběhu jednatelských oprávnění je tak nutné situaci rozebrat ještě obšírněji.

7.1.1 Důraz na ochranu vůle akcionářů

Ustanovení § 191 odst. 1, věta třetí ObchZ upravuje způsob, jakým členové představenstva jednají jménem společnosti. Stojí tu proti sobě dvě základní možnosti zakotvení jednání - buď samostatné jednání každého člena představenstva, nebo povinnost jednat vždy minimálně ve dvou osobách současně.

Zákonodárce určil jako základní formu jednání členů představenstva jednání samostatné. Jelikož ale jde o ustanovení dispozitivní, nechal zároveň společnosti volnou ruku, když určil, že valná hromada může ve stanovách zakotvit způsob jednání odlišný od toho zákonného a požadovat společné jednání členů představenstva. Důležité je nyní zjistit, jaký účel sledoval zákonodárce, když dal společnosti možnost výběru způsobu jednání členů představenstva.

Během tvorby tohoto ustanovení jistě bral zákonodárce v potaz i to, jaké důvody vedou valnou hromadu akciové společnosti k tomu, aby zakotvila společné jednání minimálně dvou členů představenstva. Při hledání odpovědi na tuto otázku je nutno si uvědomit, že zákonná působnost představenstva obsahuje povinnosti, jejichž svědomité plnění je zcela zásadním předpokladem pro fungování společnosti na trhu, ať už se jedná o zabezpečování obchodního vedení a řádného vedení účetnictví nebo vyjadřování vůle společnosti navenek.

Společné jednání minimálně dvou členů představenstva představuje jakési „kvalifikované vyjádření vůle“ - jaké jsou tedy důvody, ze kterých je společné jednání ve stanovách zakotvováno?

Zcela určitě je to především zájem na kontrole před zneužitím jednatelského oprávnění. Samostatně jednající člen představenstva nepodléhá při vyjadřování vůle společnosti navenek žádné kontrole, a i když je třeba jeho jednatelské oprávnění omezeno podmínkou souhlasu valné hromady, není toto omezení vůči třetím osobám účinné, a to i v případě, že třetí osoby o takovém omezení věděly (úkon by mohl být považován maximálně za jednání v rozporu s dobrými mravy, resp. s poctivým obchodním stykem¹⁷⁶). Pokud by jeho jednáním vznikla společnosti škoda a člen představenstva neprokáže, že jednal s péčí řádného hospodáře, může po něm valná hromada, příp. jediný akcionář požadovat náhradu takové škody.

Zakotvením společného jednání členů představenstva sledují akcionáři jednak vzájemnou kontrolu jednajících členů, jejich celkovou vyšší odbornost a v neposlední řadě mají lepší pozici i pro vymáhání náhrady škody, jelikož ti členové představenstva, kteří způsobili společnosti porušením právních povinností při výkonu působnosti představenstva škodu, odpovídají za tuto škodu společně a nerozdílně. Pokud i přesto vyjádří při nějakém úkonu vůli společnosti člen představenstva samostatně, takový projev vůle bude posouzen jako nicotný a společnost zavázána nebude.¹⁷⁷

Jak se však situace a původní úmysly akcionářů změní, pokud představenstvo deleguje výkon obchodního vedení na jednoho ze svých členů a zároveň přijmeme závěr, že takový člen může jednat samostatně jako zákonný zástupce? Předně už se společnost nebude moci odvolávat na nicotnost úkonu provedeného členem představenstva samostatně a bude takovým jednáním zavázána (s výjimkou případu, kdy třetí osoba věděla či vědět mohla o případném překročení zákonného zmocnění).

¹⁷⁶ DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III.* § 176 - § 220zb Praha : Polygon, 2002, s. 2381.

¹⁷⁷ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 11. 2011, sp. zn. 29 Cdo 2031/2010:

„Nájemní smlouvu č. 1/07 tak uzavřel jménem dlužnice místopředseda jejího představenstva, který nebyl oprávněn činit jménem dlužnice právní úkony samostatně, ale pouze spolu s dalším členem představenstva (z obsahu spisu se nepodává, že by byl představenstvem písemně pověřen k tomu, aby smlouvu uzavřel samostatně). Jestliže tedy učinil projev vůle směřující k uzavření nájemní smlouvy č. 1/07 sám, nelze takový projev vůle považovat za projev vůle dlužnice, neboť nebyl učiněn způsobem, kterým jedná statutární orgán společnosti.“

Dále dojde k zániku vzájemné kontroly společně jednajících členů a zároveň k poklesu odbornosti a rozsahu znalostí při vyjadřování vůle společnosti navenek, z čehož může rezultovat vyšší riziko vzniku škody. Pověřený zaměstnanec – člen představenstva sice dál bude dále odpovídat v režimu obchodního zákoníku, ale pro společnost může být situace při vymáhání škody složitější než v případě solidární odpovědnosti dvou a více členů představenstva.

Ostatní členové představenstva sice také mohou být vedeni k odpovědnosti za škodu, ovšem jen v tom rozsahu, v jakém zanedbali své povinnosti při výběru pověřené osoby a její následné kontrole, nikoliv ve vztahu přímo k jednání, které škodu zapříčinilo.

Při pohledu na výše uvedené tak můžeme uzavřít, že při formování ustanovení § 191 odst. 1, věty třetí ObchZ sledoval zákonodárce především ochranu společnosti, potažmo akcionářů – jednak tím, že je chrání před samotným vznikem škody, navíc jim zajišťuje lepší pozici při vymáhání její náhrady. Tento účel potvrzuje i judikatura Nejvyššího soudu ČR, která v případě nedodržení způsobu jednání určeného ve stanovách prohlašuje takové jednání za nicotné (viz výše).

Třetí osoby v případě nedodržení způsobu jednání určeného ve stanovách zachránějí od nicotnosti právního úkonu pouze dobrá víra v pravdivost zápisu způsobu jednání v obchodním rejstříku (může se stát, že společnost sice ve stanovách změnila způsob jednání představenstva, ale do obchodního rejstříku či obchodního věstníku se změny promítnou později a třetí strana se o této změně nemohla dozvědět ani jiným způsobem). Od třetích osob je tak vyžadován aktivní přístup v podobě pravidelné kontroly způsobu jednání jejich obchodního partnera v obchodním rejstříku.

Při posuzování argumentů hovořících proti souběhu jednatelských oprávnění je možné opřít se i o soudní judikaturu vypořádávající se s možností, aby statutární orgán jednal jako smluvní zástupce společnosti. Ačkoliv soudy dosud k takovému závěru nedošly v žádném rozhodnutí výslovně, připouští zastoupení (resp. přímé jednání) společnosti statutárním orgánem na základě dohody o plné moci, pokud se jedná o

zmocnění ke konkrétně určenému úkonu. Podobný názor zastává i část odborné veřejnosti.¹⁷⁸

Oproti tomu ustanovení § 15 ObchZ zmocňuje danou osobu k celé škále úkonů, ke kterým při činnosti takové osoby dochází – zákonné zmocnění má tak generální povahu, o zmocnění ke konkrétnímu úkonu nemůže být v tomto případě řeč. V rámci vnitřní bezrozpornosti, jež je jedním z principů, na kterých je právní řád postaven, a za pomoci argumentace a simili by se dalo i tímto způsobem dojít k závěru, že člen představenstva jako zákonný zástupce jednat nemůže.

7.1.2 Důraz na ochranu třetích osob

Jak vidno, všechny závěry zakazující, aby člen představenstva jednal jako zákonný zástupce, jsou vedeny zájmem na ochraně společnosti, respektive ochraně akcionářů před zneužitím jednatelského oprávnění. Nezabývají se už ovšem druhou stránkou věci, kterou je ochrana třetích osob, čehož si všímá např. K. Eichlerová.¹⁷⁹ Na položenou otázku, ochraně jaké strany má být dána přednost, odpovídá, že nelze chránit více společnost než osobu, která s ní vstupuje do právních vztahů.

Podle ní nelze po těchto osobách požadovat, aby si ověřovaly, zda osoba, která se jeví jako zákonný zástupce společnosti, je či není členem jejího statutárního orgánu, aby si ověřili, zda může či nemůže jednat jako její zástupce. Z tohoto důvodu považuje za možné, aby členu statutárnímu orgánu vzniklo i zmocnění k zákonnému (samostatnému) zastoupení společnosti.

7.1.3 Ochrana jaké strany dát přednost?

Je zřejmé, že jádro celého problému tvoří střet dvou hodnot při vyjadřování vůle společnosti navenek: na jedné straně stojí zájem na ochraně společnosti, potažmo akcionářů, na straně druhé je zájem na ochraně třetí osoby. V případě, kdy proti sobě stojí dva rozdílné zájmy, je úkolem práva tento konflikt řešit tak, že dá jednomu z nich

¹⁷⁸ DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. § 1 - § 92e* Praha : Polygon, 2002, s. 96: „Sporné bývá, zda může být zástupcem právnické osoby fyzická osoba, která není oprávněna jménem právnické osoby jednat sama...Jsme názoru, že takové zastoupení je možné, nejde-li o generální zmocnění ke všem právním úkonům, neboť by to mohlo být chápáno jako protivení se vůli akcionářů, kteří této osobě samostatné jednání nedovolili.“

¹⁷⁹ EICHLEROVÁ, K. *Jednání podnikatele* in DVOŘÁK, J., MALÝ, K. a kol. *200 let všeobecného občanského zákoníku*. Praha : Wolters Kluwer, 2011, s. 398.

přednost – pro vyřešení našeho konfliktu je tak nutné nalézt ta zákonná ustanovení, která řeší střet stejných hodnot a z nich vyčíst, které hodnotě dává zákonodárce přednost.

Hledanými zákonnými ustanovení jsou všechna ustanovení, která řeší následky situace, kdy osoba vyjadřující vůli společnosti navenek při jednání s třetí osobou nerespektuje omezení daná ať už zákonem či samotnou společností. Zaměřím se přitom nejen na současnou právní úpravu, ale i na rekodifikační předpisy.

Jestliže zákonný zástupce překročí zmocnění dané mu již probíraným ustanovením § 15 odst. 1 ObchZ, společnost je vázána pouze v případě, že třetí osoba o takovém překročení nevěděla a s přihlédnutím ke všem okolnostem případu ani vědět nemohla. Navzdory této formulaci bude v konkrétním případě vždy na společnosti, aby dokázala, že třetí osoba o překročení vědět mohla, protože se těžko může prokazovat neexistence vědomosti o nějaké skutečnosti.¹⁸⁰

Ochranu společnosti představuje skutečnost, že překročí-li zákonný zástupce své zmocnění, společnost takovým jednáním vázána nebude. Na ochranu třetích osob však přidal zákonodárce korektiv v podobě vědomosti o takovém překročení – pokud o něm třetí osoba vědět nemohla, jednání uskutečněné zákonným zástupcem bude pro společnost závazné.

Jelikož v praxi bude ležet důkazní břemeno o vědomosti třetí strany o překročení zmocnění na straně společnosti, která se tím dostane do obtížnější pozice než třetí strana, dá se říci, že zákonodárce v tomto případě akcentoval ochranu třetí osoby. Na druhou stranu však nechal společnosti možnost, jak se z takového jednání, při kterém došlo k překročení zmocnění, vyvázat.

Ještě větší ochrana bude třetí osobě poskytována v budoucnu, neboť podle ustanovení § 431 NOZ¹⁸¹ se při překročení zástupčího oprávnění zástupcem bude moci podnikatel vyvázat pouze tehdy, pokud o překročení třetí osoba věděla nebo vědět musela.

¹⁸⁰ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 49.

¹⁸¹ Ustanovení § 430 a 431 NOZ nahradí dnešní ustanovení § 15 a 16 ObchZ.

Podíváme-li se na jednání člena statutárního orgánu, tak stejně jako současná právní úprava,¹⁸² i zákon o obchodních korporacích stanoví, že omezení jednatele oprávnění orgánu obchodní korporace společenskou smlouvou (či stanovami) nebo jiným ujednáním nebo rozhodnutím orgánu obchodní korporace nejsou vůči třetím osobám účinná, i když byla zveřejněna.¹⁸³

Zajímavým vývojem prochází i důsledky jednání statutárního orgánu bez souhlasu jiného orgánu společnosti v případě, kdy je takový souhlas vyžadován přímo ze zákona¹⁸⁴. Komentářová literatura se v takovém případě až donedávna přikláníla podle okolností k neplatnosti nebo neúčinnosti právního úkonu¹⁸⁵ a tyto závěry potvrdila i soudní judikatura¹⁸⁶, i když část odborné veřejnosti zastávala závěr opačný¹⁸⁷, mj. i s odkazem na ochranu dobré víry třetích osob.¹⁸⁸ Aktuálně však soudy od neplatnosti úkonů v takových případech začínají upouštět; naopak za splnění určitých podmínek uznávají tyto úkony za platné.¹⁸⁹

Takto nastolený trend potvrzuje i zákonodárce. V případě, že k právnímu jednání nedal souhlas nejvyšší orgán společnosti v situaci, kdy je tak vyžadováno zákonem, bude od 1. 1. 2014 důsledkem pouze relativní neplatnost, přičemž této neplatnosti se navíc půjde dovolat pouze v rámci šestiměsíční subjektivní a desetiměsíční objektivní lhůty.¹⁹⁰ V případě absence souhlasu k určitému jednání od kontrolního orgánu (nebo když kontrolní orgán takové jednání zakáže) již dokonce nejsou následky vůči třetí straně žádné – a to dokonce i v situaci, kdy je toto omezení dáno zákonem.¹⁹¹

¹⁸² Ustanovení § 191 odst. 2 ObchZ.

¹⁸³ Ustanovení § 47 ZOK ve spojení s ustanovením § 162 NOZ.

¹⁸⁴ Např. ustanovení § 67a, 161a, 161e, 161g, 193 odst. 2, § 196a ObchZ.

¹⁸⁵ ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, s. 702.

¹⁸⁶ Spory se týkaly ustanovení § 193 odst. 2 a § 196a ObchZ - viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 3. 1. 2001, sp. zn. 29 Cdo 2011/2000, ze dne 10. 9. 2008, sp. zn. 29 Cdo 3300/2008 nebo rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 12. 4. 2012, č.j. 2 VSPH 89/2012-58.

¹⁸⁷ Ohledně ustanovení § 193 odst. 2 ObchZ; např. ELIÁŠ, K. Některé zákonné konstrukce k ochraně majetku akciové společnosti in BLAŽEK, K., ZOUFALÝ, V. *XII. Karlovarské právnícké dny*. Praha : Linde, 2002, s. 114 a násl.

¹⁸⁸ DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176 - § 220zb* Praha : Polygon, 2002, s. 2401.

¹⁸⁹ Např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 29 Odo 3223/2010 nebo ze dne 8. 2. 2012, sp. zn. 31 Cdo 3986/2009.

¹⁹⁰ Ustanovení § 48 ZOK zní:

„Právní jednání, k němuž nedal souhlas nejvyšší orgán obchodní korporace v případech vyžadovaných zákonem, je neplatné; této neplatnosti se lze dovolat do šesti měsíců ode dne, kdy se o neplatnosti oprávněná osoba dozvěděla nebo dozvědět měla a mohla, nejdéle však do deseti let od dne, kdy k takovému jednání došlo.“

¹⁹¹ Ustanovení § 49 ZOK zní:

Vrátíme-li se k původní otázce, jasně vidíme, že zákonodárce při jednání za společnosti či jejím jménem dává přednost ochraně třetí osoby před ochranou společnosti samotné, přičemž tento trend bude ještě posílen s účinností nového občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích. Stejným směrem se ostatně ubírá i nejnovější rozhodovací praxe soudů.

Pokud tedy dal zákonodárce při střetu zájmu na ochraně společnosti a zájmu na ochraně třetí osoby přednost ochraně třetí osoby v konkrétních zákonných ustanoveních, je nutné v rámci požadavku vnitřní bezrozpornosti právního řádu analogicky aplikovat tento závěr i na ostatní střety těchto hodnot – tedy dát přednost ochraně třetí osoby i v našem případě.

Zůstaňme ještě na okamžik u konstantní judikatury Nejvyššího soudu ČR. Zásadní otázka, aniž by byl měněn rozsah střetu dvou zmíněných hodnot, může být položena i následujícím způsobem: Je oprávněné po třetí osobě požadovat, aby měla povědomí o tom, že zákonný zástupce je zároveň člen představenstva a současně znala judikaturu Nejvyššího soudu ČR zakazující, aby člen představenstva jednal za společnost jako zástupce dle ustanovení § 15 ObchZ?

Podle mého názoru dojdeme k odpovědi při následující úvaze. Když Nejvyšší soud ČR rozhodl, že člen statutárního orgánu nemůže být zároveň zákonným zástupcem společnosti¹⁹², v rozporu se svým dřívějším rozhodnutím¹⁹³ vlastně připustil, že může nastat situace, kdy osoba, ačkoliv jinak splňuje všechna kritéria požadovaná ustanovení § 15 odst. 1, nemůže být zákonným zástupcem společnosti. Jinými slovy v tomto případě sáhl k dotváření práva pomocí tzv. teleologické redukce, což můžeme vyložit jako situaci, kdy se na určitý skutkový stav neaplikuje ustanovení zákona, a to přesto, že tento skutkový stav spadá do jádra pojmu tohoto ustanovení.¹⁹⁴

„(1) V případě, že kontrolní orgán nedá souhlas k jednáním statutárního orgánu, u kterých tento zákon nebo společenská smlouva vyžadují jeho předchozí souhlas, nebo jestliže tento orgán zakáže statutárnímu orgánu určité jednání, odpovídají namísto členů statutárního orgánu za případnou újmu způsobenou společností ti členové kontrolního orgánu, kteří nejednali s péčí řádného hospodáře.

(2) Jestliže kontrolní orgán souhlas k jednáním podle odstavce 1 dá, odpovídají za případnou újmu členové kontrolního orgánu a statutárního orgánu, kteří nejednali s péčí řádného hospodáře, společně a nerozdílně.“

¹⁹² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 10. 2008, sp. zn. 31 Odo 11/2006.

¹⁹³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 6. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1161/2008 označilo ustanovení § 15 ObchZ za kogentní, jehož aplikaci nelze ani smluvně, ani jednostranným úkonem vyloučit ani omezit.

¹⁹⁴ MELZER, F. *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 248.

Zároveň soud svým rozhodnutím sp. zn. 31 Odo 11/2006 vytvořil jakési další omezení či podmínku, nutné k tomu, aby osoba mohla jednat jako zákonný zástupce společnosti. Pokud bychom tuto podmínku zakomponovali do textu zákona, dalo by se ustanovení § 15 odst. 1 ObchZ číst v tom smyslu, že zmocněná osoba nesmí být zároveň statutárním orgánem nebo jeho členem, který není oprávněn jménem společnosti jednat samostatně (účelem by byla výše zmíněná a rozebraná ochrana společnosti), resp. že taková osoba nesmí jednat jako zákonný zástupce společnosti způsobem, který odporuje způsobu jednání členů představenstva jménem společnosti zapsaným ve stanovách.

Co by se tedy stalo, když by osoba, která je členem představenstva oprávněna jednat jménem společnosti pouze s dalším členem, překročila toto oprávnění tím, že jednala za společnost jako zákonný zástupce (příp. jednala v rozporu se způsobem jednání jménem společnosti uvedeným ve stanovách a obchodním rejstříku?) Domnívám se, že není odůvodněn jiný postup než v případě, kdy takto překročí zmocnění dané ustanovením § 15 odst. 1 ObchZ kterákoliv jiná osoba, tedy odkázat na ustanovení § 15 odst. 2 ObchZ. Společnost tedy nebude vázána, pokud prokáže, že třetí strana o překročení zmocnění věděla nebo vědět mohla.

Zbývá tedy odpovědět ještě na otázku, vědomost třetí strany o jaké skutečnosti bude muset společnost prokázat, pokud se bude chtít vyvázat z účinků úkonu provedeného členem představenstva – zákonným zástupcem?

Bude to jednak povědomí třetí strany o nutnosti společného jednání členů představenstva (což v případě správného zápisu v obchodním rejstříku nebude pro společnost problém). Jelikož však toto „omezení“ jednatelského oprávnění zákonného zástupce bylo vytvořeno soudem a není tudíž v textu zákona, bude muset společnost prokázat i vědomost třetí strany o judikatuře Nejvyššího soudu ČR, která jednání statutárního orgánu jako zákonného zástupce zakazuje (např. případy, kdy třetí strana sama byla stranou ve sporu, kdy byla tato problematika řešena, jménem třetí strany jednali členové jejího statutárního orgánu apod.)

Ve výsledku se tím postavení třetích osob nijak nezhorší, jelikož případy, kdy se podaří prokázat vědomost třetích osob, budou spíše výjimkami. Na druhou stranu bude společnosti dán do ruky alespoň nějaký obranný mechanismus pro případy, kdy bylo z obou stran jednáno v úmyslu vyhnout se očekávaným problémům při podpisu

smlouvy (např. výhodné pouze pro třetí osobu) či v úmyslu poškodit společnost (i když v takovém případě by bylo možné poukázat i na porušení principu dobrých mravů či poctivého obchodního styku).

Na ochranu společnosti před „spiknutím“ upozorňuje ostatně i O. Řeháček¹⁹⁵, jenž si všímá situace, kdy bylo třetí osobě známo omezení jednatelského oprávnění statutárního orgánu a odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2004, sp. zn. 29 Odo 34/2004.¹⁹⁶

V souvislosti se všemi předchozími úvahami si na závěr dovolím ještě návrat k tolik diskutovanému rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 10. 2008, sp. zn. 31 Odo 11/2006. Osobně považuji názor o nemožnosti jednání člena představenstva jako zákonného zástupce za překonaný, a to hlavně díky tomu, že zákonodárce výslovně určil, že i při pověření obchodním vedením a za tím účelem třeba i uzavření pracovní smlouvy zůstává odpovědnost statutárního orgánu nedotčena.

Takový závěr bylo dle mého ostatně možno vyslovit i dříve, kdy ještě uzavření pracovněprávního poměru na výkon obchodního vedení možné nebylo – k pověření ve smyslu ustanovení § 15 ObchZ může totiž dojít i fakticky, bez uzavření jakéhokoliv smluvního typu, člen představenstva ovšem z logiky věci nepřestává být členem představenstva a nemůže se tedy na něj vztahovat jiný odpovědnostní režim než obchodněprávní. Jisté pochybnosti převládaly v případě, když by zároveň vedlejší pracovněprávní poměr uzavřen byl, a proto je dobře, že se s nimi zákonodárce vypořádal výslovně.

Odkaz na vůli akcionářů při zakotvení společného jednání členů představenstva a potažmo i ochrana společnosti samotné jsou sice stále tématy aktuálními a je jim potřeba věnovat zvýšenou pozornost. Nicméně ani tyto, až na výjimky, neobstojí při

¹⁹⁵ ŘEHÁČEK, O. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, 199 s.

¹⁹⁶ „Závěr odvolacího soudu o tom, že pokud jednatelé jednali při uzavírání smlouvy v souladu s jednatelským oprávněním zapsaným v obchodním rejstříku a účastníci podle smlouvy jednali, nemůže být uzavřená smlouva neplatná pro rozpor s dobrými mravy, shledal odvolací soud nesprávným. To, že jednatelé jednali při uzavírání smlouvy v souladu se způsobem, kterým podle zápisu v obchodním rejstříku, jednat měli, znamená pouze to, že smlouva není neplatná pro nedostatek jednatelského oprávnění. Neznačená to však, že proto musí být v souladu s dobrými mravy. Ani to, že účastníci podle smlouvy jednali, nevylučuje možnost jejího rozporu s dobrými mravy. Přitom odvolací soud (ani soud prvního stupně) neuvedli, z čeho dovozují, že jednání účastníků v souladu se smlouvou vylučuje její rozpor s dobrými mravy. Z uvedeného vyplývá, že právní posouzení námitky rozporu s dobrými mravy odvolacím soudem je neúplné, a tedy i nesprávné.“

konfrontaci se zájmem na dodržování principu právní jistoty a rozumného uspořádání právních vztahů, jak judikoval i Nejvyšší soud ČR,¹⁹⁷ stejně jako se zesílenou ochranou třetích stran v novém občanském zákoníku – i dle názoru odborné veřejnosti třetí osoba nebude mít rozumný důvod pochybovat o tom, že subjekt, který vůči ní jménem zastoupeného jedná, je k takovému konání oprávněn.¹⁹⁸ Ze všech výše uvedených důvodů se tedy přikláním k závěru, že za podmínek stanovených v této části práce je možné, aby člen představenstva jednal za společnost i jako zákonný zástupce.

Nutno však mít stále na paměti, že celý výše popsany a rozebraný problém se vztahuje pouze na činnosti patřící ze zákona do působnosti statutárního orgánu, tedy především výkon obchodního vedení. V případě, že se bude jednat o (byť takové případy se budou vyskytovat velmi zřídka) činnost, která do zákonné působnosti představenstva zcela prokazatelně nespadá, může člen představenstva v souladu s dosavadní judikaturou jednat jako zákonný zástupce společnosti bez jakýchkoliv pochybností.

7.2 Souběh funkcí po rekodifikaci soukromého práva

Druhý stěžejní problém týkající se souběhu funkcí, který bych chtěl v této práci analyzovat, podnikatele zatím ještě netrápí, jelikož aktuálním se stane až od 1. 1. 2014. To však neznamena, že by mu neměla být věnována pozornost, protože může zvrátit veškeré aktuálně platné závěry ohledně souběhu funkcí nastavené stále ještě čerstvou novelizací obchodního zákoníku a nastolit opět období nejistoty.

Řeč je o (pro mě nepochopitelném) opomenutí zákonodárce, který se v novém zákonu o obchodních korporacích zcela vyhnul výslovné úpravě souběhu funkcí a nenavázal tak na novelizaci obchodního zákoníku. Možnost delegace výkonu činností spadajících pod obchodní vedení dle současné právní úpravy tak bude platit pouze do konce roku 2013 a otázka je, co nastane poté. Scénáře se nabízejí dva.

Tím prvním je návrat do časů před novelou současného obchodního zákoníku, kdy možnost či nemožnost souběhu funkcí budeme opět posuzovat dle povahy

¹⁹⁷ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3223/2010.

¹⁹⁸ SVOBODA, K. Institut zastoupení v NOZ. *Rekodifikace a praxe*. 2012, ukázkové číslo, s. 13.

vykonávaných činností. Tento názor zastávají například M. Vrba s O. Řeháčkem¹⁹⁹ nebo M. Riedlová a M. Micková²⁰⁰.

J. Dědič na otázku, zda v této souvislosti opět hrozí ztráta důchodů či neplatnost smluv doslova odpovídá, že „z *pojetí nové právní úpravy plyne, že (souběh funkcí) nadále možný nebude.*“²⁰¹

Autor zákona o obchodních korporacích B. Havel odpovědnost za absenci výslovné úpravy souběhu odmítá, když uvádí, že původně navrhované ustanovení, podobné současnému ustanovení § 66d ObchZ, nevypustil on, ale poslanecká sněmovna při jeho projednávání.²⁰²

Zastánci druhého scénáře naopak tvrdí, že zákon o obchodních korporacích je postaven na legální licenci, tudíž platí, že co není zákonem výslovně zakázáno, bude povoleno a praxe ohledně delegace obchodního vedení se do té doby stane dostatečně zažitou a všeobecně přijímanou.²⁰³ J. Tomšej a T. Matějovský²⁰⁴ výslovně spojují s tímto názorem autora zákona – ten však, jak je zmíněno v předchozím odstavci, v tomto duchu nehovoří a J. Dědič dokonce ve stejném rozhovoru souběh funkcí podle budoucí právní úpravy úplně vylučuje.

7.2.1 Proč nelze vykonávat funkci člena představenstva na základě pracovní smlouvy?

Základní východisko při posuzování, ke které ze dvou výše uvedených názorových skupin se přiklonit, pro mě představuje fakt, že souběh funkcí nebude řešen žádným právním předpisem, tak jako tomu bylo do 31. 12. 2011. Zákaz souběhu v rozsahu činností spadajících pod obchodní vedení tehdy vycházel z judikatury

¹⁹⁹ ŘEHÁČEK, O., VRBA, M. Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem. *Právní rozhledy* [Beck online]. 2012, 10, s. 360.

²⁰⁰ RIEDLOVÁ, M., MICKOVÁ M. Některé aspekty úpravy statutárního orgánu s.r.o. a a.s. po 1. 1. 2014 *IDNES.CZ* [online]. 5.8.2010. Dostupný z WWW: <http://finance.idnes.cz/nektre-aspekty-statutarniho-organu-s-r-o-a-a-s-po-1-1-2014-pdx-pravo.aspx?c=A120805_145517_pravo_vr>.

²⁰¹ HÜLLE, T. Zákon o obchodních korporacích : Temné kouty nového obchodního práva. *Ekonom* [online] 2012, 12.

²⁰² Tamtéž.

²⁰³ OBERTOVIÁ, A. Postavení člena představenstva po rekodifikaci I. *EPRAVO.CZ* [online]. 4. 7. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/postaveni-clena-predstavenstva-po-rekodifikaci-i-83961.html>>.

²⁰⁴ TOMŠEJ, J., MATĚJOVSKÝ, T. Souběh funkcí v bankovníctví. *Právní rádce*. 2012, 6, s. 40.

Nejvyššího soudu ČR – tu bych chtěl na následujících řádcích rozebrat detailněji a určit, jestli jsou její závěry stále platnými i v dnešní době.

Nejvyšší soud ČR navazoval na rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, podle něž jednak na výkon funkce (člena) statutárního orgánu nelze uzavřít pracovní smlouvu a dále, že statutární orgán či jeho člen se může v rámci vedlejšího pracovního poměru věnovat pouze činnostem odlišným od těch, které tvoří náplň funkce (člena) statutárního orgánu.²⁰⁵ To odůvodnil tvrzením, že funkce statutárního orgánu není druhem práce ve smyslu zákoníku práce a obsah tohoto vztahu není upraven pracovněprávními předpisy, nýbrž se řídí obchodním zákoníkem a společenskou smlouvou či stanovami.

Očekával bych, že když už soud dojde k takto zásadnímu závěru, podpoří ho také solidní argumentací, což se v tomto případě nestalo – místo toho pouze poukázal na rozdílnost režimů obchodněprávního a pracovněprávního (těmto rozdílům jsem se věnoval v úvodu této práce). Osobně jsem považoval za větší překážku uzavření pracovní smlouvy na výkon funkce statutárního orgánu zejména skutečnost, že vztah mezi členem statutárního orgánu a společností náležel mezi obchodní závazkové vztahy.

Ačkoliv se tento závěr soudu stal všeobecně přijímaným, už tehdy se objevil nesouhlasný ohlas, jehož autorem byl J. Bárta²⁰⁶, na něhož později navázal i K. Eliáš. Ten nevidí důvod, proč by smlouva o výkonu funkce, za situace, kdy ji obchodní zákoník pojmově nijak nedefinuje, nemohla být podřízena zákoníku práce, pokud strany výslovně projeví takovou vůli – samozřejmě při dodržení všech obligatorních náležitostí, které zákon stanoví.²⁰⁷ Naopak podle něj takové řešení mohlo vyřešit

²⁰⁵ Rozhodnutí ze dne 21. 4. 1993, sp. zn. 6 Cdo 108/92.

²⁰⁶ BÁRTA, J. Jednatelé a členové představenstev : Vztahy k právnické osobě a otázky účasti na veřejnoprávních pojištěních. *Právník*. 1996, 7, s. 592-595.

„Judikát (sp. zn. sp. zn. 6 Cdo 108/92, pozn. aut.) ale nijak neznamená, že by nebylo možné sjednat pracovní poměr nebo jiný pracovněprávní vztah s předmětem práce např. „výkon funkce člena statutárního orgánu“, a že soud by takovouto pracovní smlouvu označil za neplatnou, dostal-li by se k posuzování její platnosti. Nikde v textu zákona totiž nenalézám nic, co by takovému pracovněprávnímu poměru bránilo: § 66 odst. 2 Obch. Zák. výslovně umožňuje i jiné ujednání, tedy nepochybně i pracovněprávní, a zákoník práce ke vzniku pracovní smlouvy jen požaduje sjednání předmětu práce a další náležitosti, které je jistě vždy možné splnit... Výkon funkce statutárního zástupce sám o sobě za práci považovat nelze, ale shodný projev vůle obou stran z něho práci udělat může: určí druh a rozsah práce, příslušná smlouva se označí za úkon pracovněprávní...“

²⁰⁷ ELIÁŠ, K. Variabilita života a právnická schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace. *Obchodněprávní revue*. 2009, 10, s. 277:

problémy související se souběhem funkcí snáze než ostatní přístupy hledající řešení jinde.²⁰⁸

Navzdory tomu, že se svými názory představoval K. Eliáš v řadách odborné právní veřejnosti menšinu, běh času mu dává pomalu za pravdu. Jak jinak chápat výslovné povolení zákonodárce uzavřít na výkon obchodního vedení pracovní smlouvu, než jako uvolňování poměrů, zakotvených nekompromisní soudní judikaturou? Vždyť v nově vloženém ustanovení § 66d ObchZ se promítly Eliášovy názory minimálně ohledně určení odpovědnostního režimu a určování výše odměny. Od 1. 1. 2014 navíc už ani vztah mezi společností a členem statutárního orgánu není obchodním závazkovým vztahem.

Sbližování obchodněprávního a pracovněprávního režimu můžeme pozorovat i v judikatuře Soudního dvora EU – v tomto případě se jedná naopak o pronikání ochranných prvků pracovněprávního poměru do obchodněprávního vztahu. Soudní dvůr EU ve svém rozsudku ze dne 11. 11. 2010 ve věci vedené pod značkou C-232/09²⁰⁹ mj. rozhodl, že „...na členku statutárního orgánu kapitálové společnosti, která pro tuto společnost vykonává činnost a je její nedílnou součástí, je nutno pohlížet tak, že má postavení zaměstnankyně pro účely směrnice 92/85 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň, pokud svou činnost po určitou dobu vykonává pod vedením nebo kontrolou jiného orgánu této společnosti a pokud za tuto činnost pobírá odměnu.“

Soud dále rozvedl své rozhodnutí, když definoval podmínky, za nichž je každá fyzická osoba posuzována jako pracovník ve smyslu práva EU:

„Pokud určitá osoba vykonává po určitou dobu ve prospěch jiné osoby a pod jejím vedením činnosti, za které protihodnotou pobírá odměnu, je povaha právního

„Vždyť bychom i pak mohli bez obtíží dospět k výkladu, že ani v takovém případě nejsou suspendována zvláštní ustanovení ObchZ, dle nichž např. je písemná forma podmínkou platnosti smlouvy, že se vyžaduje její schválení společníky nebo valnou hromadou, že jen s jejich souhlasem lze členu orgánu poskytnout plnění nad rámec zákona nebo vnitřních předpisů, že povinnost člena orgánu nahradit škodu nelze vyloučit a v určitých případech ani omezit...“

²⁰⁸ ELIÁŠ, K. Hodnotový výklad zákona a inspirace ze starých textů. *Bulletin advokacie*. 2010, 9, s. 31.

²⁰⁹ Dostupný z [www:](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78560&pageIndex=0&doclang=CS&m ode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=1273964)

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78560&pageIndex=0&doclang=CS&m ode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=1273964>

vztahu, kterým je vázána ke druhé straně pracovního vztahu, pro účely směrnice 92/85 nerozhodná. Mimoto členství ve statutárním orgánu kapitálové společnosti ještě samo o sobě nevylučuje, že se dotyčná osoba nacházela vůči této společnosti ve vztahu podřízenosti. Je totiž třeba zkoumat podmínky, za nichž byl člen orgánu do funkce přijat, povahu funkce, která mu byla svěřena, rámec, v němž je tato funkce vykonávána, rozsah pravomoci dotyčného a kontrolu, již podléhá v rámci společnosti, jakož i okolnosti, za nichž může být odvolán.“

Při pohledu na základní znaky pracovněprávního poměru ve smyslu práva EU je zřejmé, že při určení, zda i na člena statutárního orgánu se má pohlížet jako na pracovníka, bude stěžejní posoudit splnění podmínky vztahu podřízenosti a nadřízenosti.

Zde soud v rozporu s tvrzením společnosti²¹⁰ došel k závěru, že člen orgánu, který za odměnu vykonává činnost pro společnost, jež ho jmenovala a jejíž je nedílnou součástí, který svou činnost vykonává pod vedením nebo kontrolou jiného orgánu této společnosti a který může být ze své funkce kdykoli a bez omezení odvolán, splňuje podmínky pro to, aby byl považován za pracovníka ve smyslu práva EU. Důležitým pro tento závěr bylo zjištění, že i když měla D. Danosa při výkonu své funkce prostor pro uvážení, byla ze své řídicí činnosti povinna skládat účty dozorčí radě a spolupracovat s ní a rozhodnutí o odvolání D. Danosa tedy bylo přijato orgánem, který již z povahy věci neovládala a který mohl kdykoli rozhodnout proti její vůli.

Judikatura a odborná literatura v SRN se spíše než na souběh funkcí jako takový (viz kapitola „Souběh funkcí v SRN“) zaměřují na hledání odpovědi na otázku, zda lze na statutární orgán nahlížet jako na zaměstnance, a zda mu lze potažmo přiznat některá práva, jinak typická pro pracovněprávní vztah – a nutno ihned dodat, že v tomto ohledu nepanuje jednotný názor.

Někteří autoři si všímají, že judikatura Spolkového soudního dvora (Bundesgerichtshof – BGH) sleduje neúnavně závěr, podle kterého statutární orgán

²¹⁰ Společnost, ve které žalobkyně v dané věci zastávala funkci statutárního orgánu tvrdila, že členové statutárního orgánu kapitálové společnosti neplní svěřené úkoly pod vedením jiné osoby, a proto je nelze považovat za pracovníky ve smyslu práva EU. Podle společnosti právo EU výslovně rozlišuje mezi osobami, které své úkoly vykonávají pod dohledem zaměstnavatele a osobami, které vykonávají řídicí pravomoc.

coby zákonný zástupce právnické osoby nemůže již z povahy věci být jejím zaměstnancem, a to z důvodu chybějícího vztahu závislosti.²¹¹

Na druhou stranu ovšem Spolkový soudní dvůr připustil, že i z tohoto závěru existují výjimky. Např. v rozhodnutí ze dne 11. 7. 1953, sp. zn. II ZR 126/52 soud určil, že ačkoliv se na člena představenstva nenahlíží jako na zaměstnance ve smyslu německého zákona o pracovním soudu,²¹² v určitých situacích je nicméně možné aplikovat zásady typické jinak pro pracovněprávní vztah i na člena představenstva. Tak je tomu v případě, kdy člen představenstva vykonává pro společnost činnost nikoliv dočasně nebo nárazově, ale na dlouhodobé bázi tak, že odměna za tuto činnost je pro něj zásadní z hlediska uspokojování základních životních potřeb.

Zároveň Spolkový soudní dvůr v tomto rozhodnutí uvedl, že absence prvku závislosti mezi členem představenstva a společností není absolutní, jelikož je takový člen vázán rozhodnutími a pokyny jiného orgánu společnosti, tedy valné hromady a dozorčí rady.

Tyto závěry Spolkového soudního dvora dále rozvíjí judikatura Spolkového pracovního soudu (Bundesarbeitsgericht – BAG), na níž odkazuje odborná veřejnost z řad advokátů.²¹³

Závislost statutárního orgánu (v tomto případě jednatele) je vyloučena v případě, kdy je jednatel zároveň společníkem společnosti s ručením omezením, přičemž disponuje takovým podílem, který mu dává významný vliv na rozhodování valné hromady (takový vliv má jednatel bez dalšího zkoumání pokaždé, kdy je majoritním společníkem společnosti).

Absence vlastnictví nezanedbatelného podílu na společnosti však není jediným předpokladem k tomu, aby mohl být jednatel považován za závislého. I když jednatel disponuje pouze malým podílem, je důležitá ještě skutečnost, že nemůže samostatně rozhodovat o času a místě výkonu práce. Jinými slovy bude na jednatele společnosti

²¹¹ PIETZUCH, G. GmbH Geschäftsführer Arbeitnehmer sein?. *Blog advokátní kanceláře Georg Pietzuch* [online]. 29. 6. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.ra-pietzuch.de/blog/koennen-gmbh-geschaeftsfuehrer-arbeitnehmer-sein.html>>.

²¹² Ustanovení § 5 odst. 1 Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG).

²¹³ Např. HENSCHKE, M. Informationen zum Thema Geschäftsführerstellungsvertrag, *Bulletin advokátní kanceláře Henschke Rechtsanwälte - Handbuch Arbeitsrecht: Geschäftsführerstellungsvertrag* [online]. 11. 12. 2012. Dostupný z WWW: <http://www.henschke.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Handbuch_Geschaeftsfuehrer_Anstellungsvertrag.html>

s ručením omezeným dle judikatury Spolkového pracovního soudu nahlíženo jako na zaměstnance pouze tehdy, kdy nedisponuje žádným či pouze zanedbatelným podílem na společnosti a zároveň je pravidelně kontrolován společníky co do obsahu, času a místa výkonu činnosti.

Spolkový sociální soud se ve své judikatuře omezil pouze na podmínku, aby jednatel nedisponoval žádným obchodním podílem (tzv. „cizí jednatel“) – v takovém případě na něj bude v zásadě nahlíženo jako na závislého zaměstnance.²¹⁴

Důsledkem výše zmíněných závěrů je aplikace některých sociálněprávních institutů, které jsou typické pro zaměstnance, i na statutární orgány. Tak např. zákon o rovném zacházení (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, dále jen „AGG“) se ohledně přístupu k výdělečné činnosti či profesnímu postupu výslovně uplatní i na členy představenstva.²¹⁵ Vrchní zemský soud v Kolíně nad Rýnem pro změnu rozhodl²¹⁶, že se na statutární orgán společnosti navíc uplatní i ustanovení chránící fyzické osoby před diskriminací na základě věku.²¹⁷

Jak však upozorňují někteří autoři, je nutno mít na paměti, že poskytování sociální ochrany by mělo dbát specifik, se kterými je pozice statutárních orgánů spojena a nemělo by tak dojít příliš daleko.²¹⁸

Již na první pohled je zřejmé, že německé soudy (a na ně navazující odborná literatura) i Soudní dvůr EU se s odůvodněním, zda lze na statutární orgán nahlížet jako na zaměstnance, vypořádaly mnohem lépe než ty české.

Z mého pohledu podaly logické vysvětlení založené zejména na skutečnosti, že ani na statutární orgán nelze nahlížet jako na zcela nezávislý, neboť i ten může podléhat (a v případě člena představenstva také většinou podléhá) pokynům jiných orgánů společnosti a na odměně za výkon své funkce může být ekonomicky závislý. I když závislost se zde projevuje nezpochybnitelně ve zcela jiné kvalitě než mezi

²¹⁴ Rozhodnutí Spolkového sociálního soudu ze dne 18. 12. 2001, sp. zn. B 12 KR 10/01 R: „Jednatel společnosti s ručením omezeným, který se nepodílí na základním kapitálu (cizí jednatel), je v zásadě závislým zaměstnancem společnosti a podléhá povinnému pojištění.“

²¹⁵ Ustanovení § 6 odst. 3 AGG.

²¹⁶ Rozhodnutí ze dne 29. 7. 2010, sp. zn. 18 U 196/09.

²¹⁷ Ustanovení § 10 AGG.

²¹⁸ BAUMBACH, A., HUECK, A. *GmbHG: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*. 19. Aufl. Mnichov : C. H. Beck, 2010, s. 708.

zaměstnavatelem a zaměstnancem, je jakýmsi prvkem, který statutární orgány do jisté míry staví do pozice zaměstnanců.

Dle mého názoru dojdeme k závěru, podobnému tomu, jenž je zastáván soudy i odbornou veřejností v Německu i Soudním dvorem EU i při zkoumání vůle tuzemského zákonodárce.

Stačí se podívat na ustanovení § 194 odst. 4 ObchZ, podle něhož se představenstvo řídí zásadami a pokyny schválenými valnou hromadou. Takové pokyny jsou sice pro představenstvo závazné pouze v případě, že by tak výslovně bylo stanoveno rozhodnutím valné hromady nebo smlouvou o výkonu funkce,²¹⁹ to ovšem nic nemění na případné odpovědnosti členů představenstva za škodu v důsledku nerespektování schválených zásad a pokynů podle ustanovení § 194 odst. 5 ObchZ.²²⁰

Výjimku z možnosti ukládat představenstvu pokyny představují takové pokyny valné hromady, které jsou v rozporu s právními předpisy (v případě jejich uposlechnutí odpovídají členové představenstva za škodu)²²¹ nebo stanovami společnosti či se týkají obchodního vedení. To však neplatí v případě, že pokyn ohledně obchodního vedení přijde od ovládající společnosti, jež uzavřela s ovládanou společností ovládací smlouvu.²²²

Podobně upravuje pokyny ohledně obchodního vedení i ustanovení § 435 odst. 3 ZOK, zároveň však může představenstvo dle ustanovení § 51 odst. 2 o radu týkající se obchodního vedení požádat.

7.2.2 I na člena představenstva může být nahlíženo jako na zaměstnance

Z výše napsaného tedy jasně vyplývá, že ani člen představenstva nejedná při výkonu své funkce zcela nezávisle a při neuposlechnutí pokynů a naplnění podmínek vzniku odpovědnosti za škodu může být také hnán k odpovědnosti. Takové zjištění by mohlo být přímou reakcí na možné námitky, že činnost statutárního orgánu není

²¹⁹ DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III.* § 176 - § 220zb Praha : Polygot, 2002. s. 2414 n.

²²⁰ DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III.* § 176 - § 220zb Praha : Polygot, 2002. s. 2415 n.

²²¹ Ustanovení § 194 odst. 5 ObchZ.

²²² Dle J. Dědiče tvoří výjimku ohledně zákazu udílet pokyny týkající se obchodního vedení i omezení práva představenstva jednat jménem společnosti - viz DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III.* § 176 - § 220zb Praha : Polygot, 2002. s. 2416 n.

vykonávána ve vztahu nadřízenosti (zaměstnavatele) a podřízenosti (zaměstnance), tak jak to vyžaduje ustanovení § 2 odst. 1 ZPr při definici pojmu závislé práce.

K tomu je nutné vzít v úvahu, že člen představenstva může být ze své funkce kdykoliv odvolán. Tato skutečnost představuje důležitý faktor především v porovnání s úpravou německou, dle které může být člen představenstva odvolán pouze z důležitého důvodu²²³, což zvyšuje jeho nezávislost a zároveň snižuje možnost aplikace pracovněprávních předpisů na jeho osobu.

A contrario, pokud dle českého práva člen představenstva podobně při jeho odvolání chráněn není, jeho nezávislost je nesporně nižší, což implikuje větší podobnost se vztahem mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem a také větší možnost použitelnosti pracovněprávních předpisů, zůstaneme-li stále inspirováni německou úpravou.

Vztah mezi členem představenstva a ostatními orgány společnosti sice není vztahem mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, ale analogicky můžeme dojít k závěru, že i v tomto případě se jedná o vztah, v němž jeden subjekt vystupuje jako nadřízený tomu druhému a jako takový je oprávněn mu ukládat pokyny. Tuto situaci považují za pádný argument k tomu, aby bylo obecně možné, pokud se na tom strany dohodnou, uzavřít na výkon funkce člena představenstva pracovní smlouvu.

V současné době jsme ve stavu, kdy je možné uzavřít pracovní smlouvu s obchodněprávními prvky na výkon obchodního vedení a zároveň je díky aktuální judikatuře Soudního dvora EU i praxi německých soudů potřeba v určitých případech nahlížet na člena statutárního orgánu jako na zaměstnance/pracovníka, kterému náleží práva typicky vyplývající z pracovněprávních předpisů. Stále více se prosazuje teorie, která odmítá, že by se člen představenstva nacházel v absolutně nezávislém postavení, vylučujícím aplikaci byť jen některých pracovněprávních institutů.

Velmi se mi v této souvislosti líbí úvaha G. Pietzucha,²²⁴ jenž se zamýšlí nad důsledky podobnosti pozice jednatele společnosti s ručením omezením a pozice

²²³ Ustanovení § 84 odst. 3 AktG.

²²⁴ PIETZUCH, G. Können GmbH Geschäftsführer Arbeitnehmer sein?. *Blog advokátní kanceláře Georg Pietzuch* [online]. 29. 6. 2012. Dostupný z WWW: < <http://www.ra-pietzuch.de/blog/koennen-gmbh-geschaeftsfuehrer-arbeitnehmer-sein.html> >.

vedoucího pracovníka. Všímá si, že jednatel se často nachází v horší pozici než vedoucí zaměstnanec, ať už se jedná o výši odměny, sociálněprávní postavení či ochranu při ukončení vztahu ke společnosti.

Nemálo jednatelů se naopak ocitá pod silným vlivem společníků implikujícím stav komplexní podřízenosti, jiní jsou do svých pozic dosazováni pouze jako zástupci společnosti a nemají žádný reálný vliv na řízení společnosti. Přesto podléhají mnohem přísnějšímu odpovědnostnímu režimu než vedoucí zaměstnanci – ve výsledku tak může mít vedoucí zaměstnanec obecně lepší pozici než jednatel, ačkoliv k tomu není dán žádný logický důvod.

Složitého postavení statutárních orgánů si všímá i odborná veřejnost z řad samotných manažerů. E. Tóth²²⁵ upozorňuje na skutečnost, že i když je vrcholový management svrchovaným vykonavatelem veškeré svěřené moci a disponuje obrovským informačním potenciálem a znalostmi o detailech i firemním celku, na druhé straně podléhá tlaku vlastníků k vysoké výkonnosti (např. schvalování vysoce rizikových úvěrů v případě managementu banky), plní jejich usnesení a je regulován zákonnými a smluvními pravidly zmocnění. Své povinnosti má plnit s péčí řádného hospodáře, za způsobenou škodu nese solidární odpovědnost a podstupuje riziko trestních či správních sankcí.

I pod vlivem těchto okolností, navíc při respektování zásady legální licence, na níž je celá rekodifikace soukromého práva postavena, není možné dojít k jinému závěru, než že judikát Vrchního soudu v Praze zakazující uzavření pracovní smlouvy na výkon funkce člena statutárního orgánu je překonaný a výše uvedená argumentace založená na striktním oddělování obchodního a pracovního práva v dnešní době nemůže obstát. Praxe ukazuje, že pracovní a obchodní právo mohou koexistovat vedle sebe a při respektování kogentních pravidel je pouze na vůli stran, jaký smluvní typ pro úpravu vzájemných práv a povinností zvolí, i když odborná právní veřejnost se stále tento závěr naplno přijmout zdráhá či ho odmítá úplně.²²⁶

²²⁵ TÓTH, E. Prosperita i úpadek jsou v rukou manažerů. *Moderní řízení*. 2012, 10, s. 29.

²²⁶ PRAVDOVÁ, M., JOSKOVÁ, L. Souběh funkce podle obchodního zákoníku? Větší riziko než dřív. *Daně a právo v praxi [ASPI online]* 2012, 5:
„Ustanovení § 66d obchodního zákoníku přímo odkazuje na úpravu zákoníku práce. Tento předpis ovšem upravuje právní vztahy vznikající při výkonu závislé práce, tj. práce vykonávané ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, osobně, jménem zaměstnavatele a podle jeho pokynů.

Tím pádem odpadá i dříve používané omezení ohledně náplně souběžného pracovního poměru. Ačkoliv advokátní kanceláře především s odkazem na nejasný režim odpovědnosti za škodu souběh funkcí nedoporučují,²²⁷ dle mého názoru má společnost mít v rámci vnitřní autonomie právo rozhodnout o organizaci a řízení tak, jak se to shoduje s jejími představami o ekonomicky racionálním chování, tedy i uzavírat souběžné pracovní poměry se členy představenstva, přičemž tuto jejich vůli by měly soudy respektovat – minimálně v tom rozsahu, v jakém se tím nezasahuje do oprávněných zájmů třetích osob.

Na rozdíl od B. Havla a J. Dědiče tedy míním, že souběh funkce člena statutárního orgánu a zaměstnance bude možný i do budoucna. Zároveň si však nedovolím předjímat pozici, kterou při rozhodování zaujmou soudy, a proto bych společností doporučoval s uzavřením smlouvy o výkonu funkce dle zákoníku práce raději vyčkat do vydání prvních rozhodnutí v této věci. Do té doby mohou společnosti uzavírat smlouvy o výkonu funkce podle zákona o obchodních korporacích, přičemž do nich mohou zakomponovat pracovněprávní prvky neodporující kogentním ustanovením zákona o obchodních korporacích.

Zejména ve společnostech s jediným jednatelem/členem představenstva, kdy bude tatáž osoba vystupovat v pozici zaměstnavatele a zaměstnance, budeme obtížně dovozovat zákoníkem práce předpokládaný vztah závislosti. Obchodní zákoník navíc stanoví, že nikdo není oprávněn dávat představenstvu (jednateli) pokyny týkající se obchodního vedení společnosti. Je tedy zřejmé, že zákoník práce se již svým charakterem pro úpravu vztahu jednatele/člena představenstva ke společnosti nehodí.“

²²⁷ Např. FÁRA, I., PRZYHODA, P. během semináře advokátní kanceláře CMS Cameron McKenna konaného dne 13. 11. 2012.

VIII. Závěr

Při psaní závěrečných řádků této práce si dovoluji menší ohlédnutí. Je tomu něco málo přes dva roky, co jsem se začal detailněji seznamovat s problematikou souběhu funkcí, zdrojem poznání mi byly nesčetné články publikované v odborných právnických publikacích i bohatá rozhodovací praxe soudů. Veškeré mé myšlenky jsem tehdy zachytil v diplomové práci, jejíž rukopis jsem uzavřel během ročního studijního pobytu v Římě.

Jsem zastáncem názoru, že nezbytným předpokladem úspěchu při jakékoliv činnosti navazující na výsledky vlastní práce z minulosti je v první řadě reflexe této práce a závěrů z ní vyplývajících. Pohled na stejný problém s odstupem času a očima zkušenějšího pozorovatele totiž podkryje člověku detaily a souvislosti, které mohl dříve snadno přehlédnout, nepovažovat je za důležité či je pouze špatně vyhodnotit. Díky tomuto náhledu je možné se v dosažených názorech utvrdit a získat tak ještě stabilnější výchozí pozici pro další analýzu nebo tyto názory po zralé úvaze přehodnotit.

V žádném případě by se ale člověk lidově řečeno neměl chytat za hlavu, pokud dojde na druhou zmíněnou možnost. Sebereflexe takovou možnost nejenže předvídá, ale dokonce předpokládá - přehodnocení vlastních názorů je totiž známkou toho, že člověk prochází myšlenkovým vývojem a díky nabytým zkušenostem je schopen posuzovat problémy v mnohem širší vzájemné souvislosti.

Podle očekávání jsem takovým myšlenkovým vývojem prošel i já osobně a tomu odpovídají i závěry vyřčené v této práci. Je sice pravda, že část z nich je založena na nových skutečnostech, tj. zejména na novelizované právní úpravě či podnětů odborné právní veřejnosti, troufám si však tvrdit, že větší část mnou nově zastávaných názorů je dílem změny optiky, kterou na problematiku souběhu funkcí nahlížím.

Snad nejprůkaznějším dokladem tohoto tvrzení je kompletní obrat v náhledu na podmínky, za kterých lze souběh umožnit. Judikát Vrchního soudu v Praze, jenž zakazoval na výkon funkce statutárního orgánu uzavřít pracovní smlouvu, představuje prakticky po dvě desetiletí dogma, které je pro značnou část právní veřejnosti (a přiznám se, že ještě donedávna bylo i pro mě) nedotknutelné. Během krátkého dvouletého období, kdy je možné uzavřít se členem představenstva pracovní smlouvu

na výkon jakékoliv činnosti, nevyvstává potřeba toto rozhodnutí přezkoumávat. Situace se ovšem změnila dříve, než si to možná připouštíme (pokud do té doby nebude schválena novela zákona o obchodních korporacích) a velmi reálně hrozí, že se v oblasti souběhů vrátíme tam, kde jsme byli před novelou obchodního zákoníku provedenou ustanovením § 66d.

Poukázal jsem na to, že odůvodnění Vrchního soudu v Praze je naprosto nedostatečné, tím spíše, pokud jeho důsledkem bylo vytvoření pravidel pro povolení souběhu funkcí, jenž se stal v tuzemském podnikatelském prostředí koloritem a potažmo i zásah do právní jistoty ohledně nesčetně právních vztahů.

Jak kontrastně oproti tomuto rozhodnutí působí konstantní judikatura soudů německých, která přesně zdůvodňuje, proč statutární orgán není zaměstnancem, ale zároveň připouští, že za určitých okolností je nutné i na statutární orgán jako na zaměstnance pohlížet a přiznat mu některá práva typická pro pracovněprávní vztah, přičemž tyto okolnosti i přesně definuje.

Je-li české soukromé právo (a to hlavně po rekodifikaci) založeno na zásadě legální licence, není logické omezovat společnosti v jejich vlastní autonomii a nařizovat jim, jak si mohou či nemohou upravovat vnitřní záležitosti, pokud se tím nedostávají do rozporu s kogentními zákonnými ustanoveními. Pozice zaměstnance a statutárního orgánu a tím pádem pracovní a obchodní právo mají k sobě blíže a vykazují více společných prvků, než by mohlo být na první pohled zřejmé, přičemž v tomto názoru mě ještě více utvrdila německá judikatura i odborná literatura.

Pokud je dnes možné uzavřít na výkon obchodního vedení, tedy část působnosti člena představenstva, pracovní smlouvu s obchodněprávními prvky, nebrání přece nic tomu, aby se za dodržování stejných podmínek uzavíraly pracovní smlouvy na kompletní výkon funkce člena představenstva. Tím pádem odpadá i omezení ohledně činnosti, kterou je možné v souběžném pracovním vztahu vykonávat.

Podobný nesouhlas jsem vyjádřil i s rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR, které zakazuje, aby člen statutárního orgánu mohl jednat za společnost i jako zákonný zástupce. Není přijatelné, aby společnost byla při jednání zákonného zástupce chráněna

na úkor osoby, se kterou je jednáno – ostatně ve stejném smyslu se vyjadřuje i zákonodárce.

V rámci retrospektivní kompozice započaté v úvodu této kapitoly se vracím k možnostem, jak zhodnotit vlastní závěry formulované v minulosti a případně je i využít v této práci. Ačkoliv jsem se k výše zmíněným dílčím otázkám stavěl v diplomové práci opačně než nyní, stále si stojím za názorem, že nejlepší řešení problematiky souběhu funkcí nenajdeme ani v jeho zákazu, ani v jeho povolení, ba dokonce ani ve stanovení podmínek, za kterých je souběh přípustný.

Podívejme se, jaké výhody a komu vlastně souběh funkcí za současné situace přináší, proč je pro členy statutárního orgánu či pro společnosti tak lákavé uzavírat souběžný pracovní poměr? Rozdíly v daňovém zatížení a v odvodech na pojištění na sociální zabezpečení jsou díky novelám předmětných právních předpisů smazány.

Otázka odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu činností z pracovního poměru je v současné úpravě řešena doslova a i když tomu tak do budoucna býti nemá, nedovedu si představit, že by se člen statutárního orgánu mohl s úspěchem odvolávat na méně přísný režim pracovněprávní odpovědnosti, pokud ke škodě došlo při výkonu činností spadajících pod obchodní vedení. Podobně je v současné i budoucí právní úpravě vyřešena i otázka odměny člena statutárního orgánu z pracovněprávního poměru, jež podléhá stejným pravidlům schválení jako odměna za výkon funkce statutárního orgánu.

Prakticky tak tvoří rozdíl pouze klasická práva zaměstnance dle zákoníku práce, ať už je to nárok na dovolenou, odstupné či ukončení poměru pouze ze zákonem stanovených důvodů.

Klíčová otázka tedy zní – jsou výše uvedené aspekty dostatečným důvodem pro uzavření pracovní smlouvy? Ponechme teď stranou autonomii společností upravit si vlastní záležitosti podle svého, tato možnost má být samozřejmě zachována i nadále. Pokud společnost chce uzavřít s jednou fyzickou osobou dvě různé smlouvy, je to nepochybně pouze její svobodné rozhodnutí. Z hlediska praktičnosti je ale nutné zamyslet se nad tím, jaké nesnáze může souběh dvou poměrů fyzické osoby ke společnosti způsobovat.

Pokud bude člen představenstva pověřen výkonem obchodního vedení a na základě tohoto pověření uzavře pracovní smlouvu např. na funkci generálního ředitele, fakticky tím dojde k rozštěpení jeho vztahu ke společnosti coby člena představenstva.

Část působnosti člena představenstva, tj. obchodní vedení, bude vykonávat jako generální ředitel na základě delegace a při jeho výkonu bude podléhat příslušným ustanovením zákoníku práce. Zbylou část působnosti člena představenstva, tj. činnosti, které delegovat nelze nebo delegovány nebyly, bude vykonávat přímo jako člen představenstva, přičemž bude podléhat obchodnímu zákoníku, resp. zákonu o obchodních korporacích. Na jedinou osobu se tak budou vztahovat dvojí pravidla podle toho, jakou činnost z působnosti statutárního orgánu zrovna vykonává.

Konkrétní problémy z této situace vyplývající si není těžké představit, vezměme si za příklad třeba dovolenou. Neurčí-li strany ve smlouvě o výkonu funkce jinak, bude mít fyzická osoba nárok na dovolenou pouze při výkonu obchodního vedení, nikoliv při plnění ostatních činností člena představenstva. V takovém případě by se muselo zkoumat, jakou část doby, kdy vykonává pro společnost nějakou činnost, stráví osoba plněním povinností vyplývajících z obchodního vedení a pouze za tuto dobu by jí náležel poměrný nárok na dovolenou.

Podobné nesnáze by vypluly napovrch při ukončení vztahu fyzické osoby ke společnosti. Člen představenstva může být kdykoliv a bez uvedení důvodů odvolán, kdežto rozvázání pracovního vztahu se zaměstnancem je navázáno na důvody vyjmenované zákoníkem práce. Pokud by chtěla společnost definitivně ukončit poměr s danou osobou, musela by jí jednak odvolat z pozice člena představenstva a jednak ukončit zaměstnanecký poměr v souladu se zákoníkem práce.

V případě, že by k těmto operacím nedošlo ke stejnému dni, část působnosti člena představenstva by fyzická osoba vykonávala i poté, co její druhý (souběžný) vztah již zanikl. Vznikat mohou situace, kdy může člen představenstva jednat jménem společnosti navenek, ale už není oprávněn k obchodnímu vedení, minimálně v určitém rozsahu.

Pokud bude pověření obchodním vedením představenstvem odvoláno, dojde k vyprázdnění náplně pracovněprávního vztahu fyzické osoby, ovšem pracovní poměr samotný tím však ukončen nebude a bude nutné ho ukončit zvlášť.

Pro příklad dalších problémů vyskytnuvších se v souvislosti s dvojím postavením fyzické osoby ke společnosti ostatně nemusíme chodit daleko, stačí se podívat na výše zmíněnou německou právní úpravu. Dle ní může nastat situace, kdy pouto jediné osoby ke společnosti bude rozštěpeno dokonce do tří nezávislých vztahů (dva různé vztahy upravují pozici osoby coby člena představenstva, třetím je úprava pracovního vztahu), ostatně obtížím, které mohou provázet definitivní ukončení všech poměrů fyzické osoby ke společnosti, jsem se v této práci věnoval.

I když rozdvojení (či roztrojení) je v případě německé právní úpravy nastaveno trochu jinak než v tuzemských podmínkách, dovolím si v této souvislosti nesouhlasit s L. Joskovou, která vícekolejnost právní úpravy v této oblasti obhájí s odkazem na skutečnost, že je tím vycházeno vstříc jak zájmům společnosti, tak zájmům statutárních orgánů na určitém stupni sociální ochrany.²²⁸

Opět se budu opakovat, ale pokud je obecně přijímán závěr, že i na úpravu vztahu mezi členem představenstva a akciovou společností je možné použít některé pracovněprávní instituty poskytující členům představenstva určitá sociální práva, nevidím důvod, proč by pouze za tímto účelem měly být uzavírány dvě různé smlouvy. Tím bude situace ve výsledku pouze ještě více komplikována a původně dobře myšlený úmysl může způsobit oběma smluvním stranám nemalé problémy.

Je více než zřejmé, že z důvodu nejen výše zmíněných možných problémů vyplývajících z uzavření dvou souběžných poměrů ke společnosti je nutné hledat řešení jinde než ve výslovném podřízení odpovědnosti za škodu či pravidel odměňování obchodnímu právu, resp. zákonu o obchodních korporacích.

²²⁸ JOSKOVÁ, L. Je možný souběh funkce v SRN?. *Právní rozhledy* [Beck online]. 2011, 9, s. 321. „Přes četné problémy (související zejména s otázkou, zda postavení závislého jednatele ještě víc přiblížit postavení zaměstnance) se tak zdá, že dvojkolejnost rozhodné úpravy (právo společností na straně jedné, občanské právo na straně druhé) není na závalu. Vychází totiž vstříc jak požadavkům kapitálové společnosti na její statutární orgán (především specifická práva a povinnosti, možnost okamžité výměny a neomezené ručení), tak zájmu statutárních orgánů na určité sociální ochraně (odvolání z funkce nevede automaticky k ukončení poskytování odměny, poskytnutí dovolené). Přitom není narušeno chápání statutárního orgánu jako osoby nezávislé na pokynech jiného subjektu.“

Nechme se inspirovat úpravou německou, podle níž dochází ke klasickému souběhu funkcí pouze výjimečně a častější je, že po dobu výkonu funkce statutárního orgánu přechází pracovní vztah do tzv. spící podoby, nebo rovnou zaniká, není-li dohodnuto jinak.

Za situace, kdy navíc k souběhu funkcí není dán žádný praktický důvod, plně zastávám názor, že nejelegantnějším a zároveň i nejúčinnějším řešením je úprava veškerých práv a povinností jedné fyzické osoby ve vztahu ke společnosti v rámci smlouvy o výkonu funkce (ať už vycházející z obchodního zákoníku, resp. zákona o obchodních korporacích nebo ze zákoníku práce) – tedy i těch práv a povinností, která jsou jinak typická vždy buď pro pracovníprávní či obchodněprávní režim. Podobně se již dříve vyjádřili např. I. Štenglová²²⁹ nebo K. Eliáš.²³⁰

V této souvislosti si vezmeme za příklad zákon o bankách, který ukládá členům představenstva, aby vykonávali ještě další řídicí funkce. Ačkoliv to v zákoně není řečeno výslovně, shoduje se odborná veřejnost na tom, že tyto další povinnosti může daná fyzická osoba vykonávat v rámci své funkce člena představenstva a uzavírání pracovní smlouvy pouze za tímto účelem představuje spíše méně přijímanou variantu.

Co brání tomu, pokud jsou s tím akcionáři srozuměni, aby člen představenstva měl nárok na dovolenou či měl sjednání „výpovědní lhůtu“ v případě jeho odvolání? Domnívám se, že žádný takový argument, který by naznačené možnosti vylučoval, nenajdeme, budeme-li se zároveň držet ve striktním souladu s ostatními kogentními pravidly obchodního práva i obecnými principy práva soukromého.

Souběh funkcí je po více než 20 letech od otevření této problematiky odbornou veřejností i soudy přežitkem a nafouknutou bublinou zároveň a jako takový už by neměl poutat takovou pozornost jako doposud. Myslím, že i symbolicky v souvislosti s přijatou rekodifikací soukromého práva nadešel čas definitivně změnit optiku, jakou bylo na problematiku souběhu nahlíženo doposud. Ačkoliv plně zastávám názor, že

²²⁹ ŠTENGLOVÁ, I. Ještě několik poznámek k zákonnému zastoupení obchodní společnosti či družstva členem statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2009, 4, s. 107:

„...provozním potřebám obchodních společností a družstev lze vyhovět i tím, že každodenní činnosti ředitele či generálního ředitele bude vykonávat pověřený člen představenstva z titulu své funkce, bez toho, že by měl uzavřenu pracovní smlouvu, přičemž se tato skutečnost odrazí ve výši jeho odměny za výkon funkce člena představenstva a případně dalších přiznaných »benefitů« a nebude narušena jeho odpovědnost.“

²³⁰ ELIÁŠ, K. Hodnotový výklad zákona a inspirace ze starých textů. *Bulletin advokacie*. 2010, 9, s. 31.

souběh bude přípustný do budoucna, a to i bez výslovné zákonné úpravy, bude přinášet jak společnostem, tak fyzickým osobám ve výsledku spíše problémy a jeho reálný přínos bude nulový.

Seznam použitých právních předpisů a jejich zkratk

České předpisy:

ObchZ	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
OZ	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ZPr	zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů
BankZ	zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů
NOZ	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
ZOK	zákon č. 90/2012 Sb., zákon o obchodních korporacích
ZoDP	zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů
	zákon č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů
	zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů
	zákon č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti ve znění pozdějších předpisů

zákon č. 266/2006 Sb., o úrazovém pojištění zaměstnanců, ve znění pozdějších předpisů

Německé přepisy:

AktG Aktiengesetz ze dne 6. 9. 1965, ve znění pozdějších předpisů (akciový zákon)

BGB Bürgerliches Gesetzbuch ze dne 18. 8. 1896, ve znění pozdějších předpisů (občanský zákoník)

AGG Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz ze dne 14. 8. 2006, ve znění pozdějších předpisů (zákon o rovném zacházení)

Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz) ze dne 8. 1. 1963, ve znění pozdějších předpisů (zákon o dovolené pro zaměstnance)

Arbeitsgerichtsgesetz ze dne 3. 9. 1953, ve znění pozdějších předpisů (zákon o pracovním soudu)

Italský předpis:

královský dekret č. 262 ze dne 16. 3. 1942, Codice Civile, ve znění pozdějších předpisů (občanský zákoník)

Předpisy EU:

směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. 10. 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň

směrnice Rady 76/207/EHS ze dne 9. 2. 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky

Seznam použité literatury

Důvodové zprávy

Důvodová zpráva k zákonu č. 470/2011 Sb.

Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb.

Důvodová zpráva k zákonu č. 90/2012 Sb.

Knižní publikace

Českojazyčné:

ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 11. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006. 1536 s.

ŠTENGLOVÁ, I., PLÍVA, S., TOMSA, M. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář*. 13. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, 1469 s.

DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. § 1 - § 92e*. Praha : Polygon, 2002, 847 s.

DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176 - § 220zb* Praha : Polygon, 2002, s. 1747-3055.

ČERNÁ, S. *Obchodní právo: Akciová společnost. 3. díl*. Praha : ASPI, 2006, 360 s.

KŘÍŽ, R. *Dozorčí rada a představenstvo akciové společnosti v praxi a teorii*. Praha : CODEX, 1999, 256 s.

BĚLOHLÁVEK, A. J., ČERNÝ, F., JUNGWIRTHOVÁ, M., KLÍMA, P., PROFELDOVÁ, T., ŠROTOVÁ, E. *Nový občanský zákoník. Srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2012, 830 s.

MELZER, F. *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009, 304 s.

RADA, I. a kol. *Jednatelé s.r.o. Představenstvo a.s.* Praha : Linde, 2004, 199 s.

ŘEHÁČEK, O. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů.* 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2010, 199 s.

BLAŽEK, K., ZOUFALÝ, V. *XII. Karlovarské právníkové dny.* Praha : Linde, 2002, 343 s.

DVOŘÁK, J., MALÝ, K. a kol. *200 let všeobecného občanského zákoníku.* Praha : Wolters Kluwer, 2011, 688 s.

PIHERA, V., SMUTNÝ, A., SÝKORA, P. *Zákon o bankách. Komentář.* 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2011, 517 s.

Cizojazyčné:

SCHMIDT, K., LUTTER, M. *Aktiengesetz. Kommentar. I. část.* 2. vydání. Kolín nad Rýnem, 2010, 3938 s.

BAUMBACH, A., HUECK, A. *GmbHG: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung.* 19. Aufl. Mnichov : C. H. Beck, 2010, 2069 s.

Akademické práce

ŠULA, M. *Představenstvo akciové společnosti a postavení jeho členů.* Praha, 2011. Diplomová práce. Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze, 80 s.

Články

Českojazyčné:

BÁRTA, J. Jednatelé a členové představenstev : Vztahy k právnické osobě a otázky účasti na veřejnoprávních pojištěních. *Právník.* 1996, 7, s. 592-595.

BEJČEK, J. O střetu zájmů podnikatelů a jejich manažerů. *Právní rozhledy*. 2004, 13, s. 492-498.

BEJČEK, J., KOTÁSEK, J., POKORNÁ, J. Soudně nezákonné "zákoně zastoupení", aneb Curia Locuta, causa finita?. *Obchodněprávní revue*. 2009, 2, s. 31-39.

ČECH, P. Zastoupení podnikatele osobami pověřenými při provozování podniku. *Právní rádce*. 2007, 10, s. 46-57.

ČECH, P. Statutární orgán, zaměstnanec, nebo od každého trochu?. *Právní rádce*. 2009, 2, s. 22-33.

DOLEŽIL, T. Statutární orgán a zákonné zmocnění. *Jurisprudence*. 2009, 2, s. 32-35.

ELIÁŠ, K. Variabilita života a právní schémata (K souběhu pracovního poměru s členstvím ve statutárním orgánu obchodní korporace). *Obchodněprávní revue*. 2009, 10, s. 271-284.

ELIÁŠ, K. Hodnotový výklad zákona a inspirace ze starých textů. *Bulletin advokacie*. 2010, 9, s. 25-31.

RADA, I. Souběh (funkce) člena statutárního orgánu a vedoucího zaměstnance. *Právní rozhledy*. 2006, 1, s. 20-25.

RADA, I. Souběh znovu a jinak. *Právní rádce*. 2009, 6, s. 40-53.

ŘEHÁČEK, O. K novému pohledu na jednání členů představenstva akciové společnosti v judikatuře Nejvyššího soudu ČR. *Obchodní právo*. 2008, 11, s. 2-15.

ŠTENGLOVÁ, I. Ještě několik poznámek k zákonnému zastoupení obchodní společnosti či družstva členem statutárního orgánu. *Obchodněprávní revue*. 2009, 4, s. 102-107.

ŠTÝSOVÁ, M., ŠTROSOVÁ I. Management – jak ho získat a jak se ho zbavit?. *Právní rádce*. 2012, 11, s. 8 - 11.

JOSKOVÁ, L. Je možný souběh funkce v SRN?. *Právní rozhledy [Beck online]*. 2011, 9, s. 321.

TOMŠEJ, J., MATĚJOVSKÝ, T. Souběh funkcí v bankovníctví. *Právní rádce*. 2012, 6, s. 38 – 40.

ČECH, P. Hlavní změny v obchodním zákoníku po 1. lednu 2012. *Právní rádce*. 2012, 1, s. 19 – 22.

ŘEHÁČEK, O. Zabezpečování obchodního vedení akciové společnosti a jednání za tuto společnost po novele obchodního zákoníku. *Právní rozhledy [Beck online]*. 2012, 6.

ŘEHÁČEK, O., VRBA, M. Nová úprava obchodních korporací a některé její souvislosti s insolvenčním právem. *Právní rozhledy [Beck online]*. 2012, 10, s. 360.

PRAVDOVÁ, M., JOSKOVÁ, L. Souběh funkce podle obchodního zákoníku? Větší riziko než dřív. *Daně a právo v praxi [ASPI online]*. 2012, 5.

HÜLLE, T. Zákon o obchodních korporacích : Temné kouty nového obchodního práva. *Ekonom.* [online] 2012, 12.

TÓTH, E. Prosperita i úpadek jsou v rukou manažerů. *Moderní řízení*. 2012, 10, s. 29.

SVOBODA, K. Institut zastoupení v NOZ. *Rekodifikace a praxe*. 2012, ukázkové číslo, s. 13.

Cizojazyčné:

DILLER, M. Komentář k rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 25. 10. 2007, sp. zn. 6 AZR 1045/06. *Neue Juristische Wochenschrift*. 2008, 14, s. 1018.

Internetové zdroje

Českojazyčné:

RIEDLOVÁ, M., MICKOVÁ M. Některé aspekty úpravy statutárního orgánu s.r.o. a a.s. po 1. 1. 2014. *IDNES.CZ* [online]. 5. 8. 2010. Dostupný z WWW: <http://finance.idnes.cz/nekttere-aspekty-statutarniho-organu-s-r-o-a-a-s-po-1-1-2014-pdx-/pravo.aspx?c=A120805_145517_pravo_vr>.

BÝMA, P. Pospíšil: Změna zákona o souběhu funkcí poskytne šéfům jistotu. *iHNed.cz* [online]. 1. 3. 2011. Dostupný z WWW: <<http://ekonomika.ihned.cz/c1-50855760-pospisil-zmena-zakona-o-soubehu-funkci-poskytne-sefum-jistotu>>.

MIKULÁŠ, Z., RYCHTÁŘOVÁ, K. Souběh funkcí aneb může člen představenstva působit jako generální ředitel?. *EPRAVO.CZ* [online]. 23. 9. 2010. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/soubeh-funkci-aneb-muze-clen-predstavenstva-pusobit-jako-generalni-reditel-66370.html>>.

ŠTÝSOVÁ, M., ŠTROSOVÁ, I. Jak správně stanovit odměny členů statutárních orgánů v kapitálových společnostech? *EPRAVO.CZ* [online]. 26. 9. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/jak-spravne-stanovit-odmeny-clenu-statutarnich-organu-v-kapitalovych-spolecnostech-85372.html>>.

KLIKAR, A. Souběh mandátní a pracovní smlouvy u statutárních orgánů nebo jejich členů. *EPRAVO.CZ* [online]. 22. 2. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/soubeh-mandatni-a-pracovni-smlouvy-u-statutarnich-organu-nebo-jejich-clenu-81053.html>>.

ODROBINOVÁ, V. Může být statutární orgán nebo jeho člen zároveň zaměstnancem téže společnosti?. *EPRAVO.CZ* [online]. 4. 1. 2005. Dostupný z WWW:

<<http://www.epravo.cz/top/clanky/muze-byt-statutarni-organ-nebo-jeho-clen-zaroven-zamestnancem-teze-spolecnosti-30208.html>>.

TREZZIOVÁ, D., ŠKUBAL, J. Souběh funkcí. *Zpravodaj advokátní kanceláře PRK Partners* [online]. 2012, 1, s. 34-37. Dostupný z WWW: <<http://files.prkpartners.com/cs/clanky-na-web/2012-01-27/pam-soubeh-funkci.pdf>>.

DOBEŠ, P. Souběh funkcí řeší novela jen částečně. *EPRAVO.CZ* [online]. 11. 9. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/soubeh-funkci-resi-novela-jen-castecne-85194.html>>.

FALTÝNKOVÁ, K., TELECKÝ, I. Souběh funkcí v novele obchodního zákoníku. *EPRAVO.CZ* [online]. 10. 1. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/soubeh-funkci-v-novele-obchodniho-zakoniku-79813.html>>.

OBERTO VÁ, A. Postavení člena představenstva po rekodifikaci I. *EPRAVO.CZ* [online]. 4. 7. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.epravo.cz/top/clanky/postaveni-clena-predstavenstva-po-rekodifikaci-i-83961.html>>.

Cizojazyčné:

HAMANN, J. Einmal Vorstand/Geschäftsführer, nie mehr Arbeitnehmer. *Aktuality advokátní kanceláře Kues, Hamburk* [online]. 27. 4. 2009. Dostupný z WWW: <<http://www.ra-kues.de/cms/website.php?id=/de/aktuelles/newfilename.htm>>.

HENSCHÉ, M. Informationen zum Thema Geschäftsführeranstellungsvertrag, *Bulletin advokátní kanceláře Hensche Rechtsanwälte - Handbuch Arbeitsrecht: Geschäftsführeranstellungsvertrag* [online]. 11. 12. 2012. Dostupný z WWW: <http://www.hensche.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Handbuch_Geschaeftsfuehrer_Anstellungsvertrag.html>.

PIETZUCH, G. Können GmbH Geschäftsführer Arbeitnehmer sein?. *Blog advokátní kanceláře Georg Pietzuch* [online]. 29. 6. 2012. Dostupný z WWW: <<http://www.ra-pietzuch.de/blog/koennen-gmbh-geschaeftsfuehrer-arbeitnehmer-sein.html>>.

AGNELLI, A. L'amministratore e l'attività lavorativa svolta a favore della società. *Quagliarella & Associati* [online]. 8. 7. 2008. Dostupný z WWW: <<http://www.quagliarella.com/soc30.html>>.

Judikatura

Rozhodnutí českých soudů:

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 8. 2004, sp. zn. 29 Odo 479/2003, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 80/2005 civ.

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 4. 2004, č.j. 3 Ads 39/2003-85, publikované ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu pod č. 428/2005.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 21. 4. 1993, sp. zn. 6 Cdo 108/92, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 13/1995.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/98, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 63/1999 civ.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 9. 2002, sp. zn. 21 Cdo 1850/2001.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 7. 2008, sp. zn. 29 Odo 1262/2006.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 10. 2005, sp. zn. 26 Cdo 781/2005.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 5. 2007, sp. zn. 21 Cdo 2093/2006.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 8. 2004, sp. zn. 21 Cdo 737/2004.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 11. 2010, sp. zn. 21 Cdo 2831/2009.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 6. 2005, sp. zn. 29 Odo 442/2004.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 2. 2007, sp. zn. 29 Odo 1108/2005.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 11. 1999, sp. zn. 29 Cdo 1162/99, publikované v časopise Soudní judikatura, číslo sešitu 9, ročník 2000, pod č. 103.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 3. 5. 2007, sp. zn. 21 Cdo 2087/2006.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 5. 2007, sp. zn. 21 Cdo 2093/2006.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 5. 2004, sp. zn. 32 Odo 845/2003.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 28. 3. 2007, sp. zn. 32 Odo 1455/2005.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 3. 2002, sp. zn. 29 Cdo 2074/2000.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 4. 2006, sp. zn. 29 Odo 974/2005.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 6. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1161/2008.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 4. 2007, sp. zn. 29 Odo 1082/2005, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 17/2008 civ.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 10. 2008, sp. zn. 31 Odo 11/2006, publikované ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. R 76/2009 civ.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2008/2007.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 2. 1998, sp. zn. 2 Cdon 1535/97.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 5. 2006, sp. zn. 21 Cdo 3016/2005.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 3. 1. 2001, sp. zn. 29 Cdo 2011/2000.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 11. 2011, sp. zn. 29 Cdo 2031/2010.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 1. 2011, sp. zn. 32 Cdo 4133/2009.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 9. 2008, sp. zn. 29 Cdo 3300/2008.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 8. 2. 2012, sp. zn. 31 Cdo 3986/2009.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 10. 2004, sp. zn. 29 Odo 34/2004.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 9. 1999 sp. zn. 25 Cdo 2144/98.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. 11. 2011, sp. zn. 21 Cdo 3061/2010.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 11. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1634/2004.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 5297/2008.

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2010, č.j. 3 Ads 119/2010.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 23. 3. 2003, sp. zn. 29 Odo 181/2003.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 4. 2012 29 Cdo 3223/2010.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 994/2005.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 2. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2863/2008.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 10. 2000, sp. zn. 29 Cdo 1314/2000.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 3. 2005, sp. zn. 8 Tdo 124/2005.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 12. 4. 2012, č.j. 2 VSPH 89/2012-58.

Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 10. 8. 2011, č.j. 1 Cmo 236/2010-222.

Rozhodnutí německých soudů:

Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvoru (BGH) ze dne 11. 7. 1953, sp. zn. II ZR 126/52.

Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvoru ze dne 29. 5. 1989, sp. zn. II ZR 220/88.

Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 5. 6. 2008, sp. zn. 2 AZR 754/06.

Rozhodnutí Pracovního soudu v Hamburku sp. zn. 17 Ca 420/08 a sp. zn. 15 Ca 300/08.

Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 25. 10. 2007, sp. zn. 6 AZR 1045/06.

Rozhodnutí Spolkového sociálního soudu ze dne 18. 12. 2001, sp. zn. B 12 KR 10/01 R.

Rozhodnutí Vrchního zemského soudu v Kolíně nad Rýnem ze dne 29. 7. 2010, sp. zn. 18 U 196/09.

Rozhodnutí soudního dvora EU:

Rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 11. 2010, sp. zn. C-232/09.

Resumé

Concurrence of duties of a member of the Board of Directors and an employee within a joint-stock company

Concurrence of duties (i.e. a situation, where a member of the Board of Directors performs, besides his duties of a member of the Board of Directors, other duties for the company, usually as an employee of the company) is a problem that has been subject to the interest of Czech courts and publishing lawyers for nearly 20 years.

Under the recent constant practice of the courts the duties performed within the labour-law relationship must not have been identical with those of a member of the Board of Directors. As a result, it was practically impossible for a member of the Board of Directors to perform duties of a management staff like Chief Financial or Executive Officer and consequently all such employment contracts have been considered invalid.

An amendment to the Commercial Code that came into effect as of January 1, 2012 expressly entitled the statutory body of a company to delegate business management as a part of its powers to another. Delegated business management may be newly performed within a labour-law relationship also by a member of the Board of Directors.

Despite the fact the amendment has come into effect, there are still number of problems arising from concurrence of duties that this thesis is focused on. The first is concurrence of the powers to act on behalf of a company, it is very important to find an answer to the question if a member of the Board of Directors is entitled to act even as a contractual or legal representative of the company.

Maybe even bigger problem is connected with the recodification of Civil Law, that shall come into effect as of January 1, 2014. New Business Corporation Act does not adopt the above stated amendment, that is why it is important to decide if the concurrence of duties will be allowed in the future and if so, under which circumstances.

Under the author's opinion, the concurrence of duties brings no significant benefits neither to the company, nor to a member of the Board of Directors. On the contrary, it causes plenty of problems arising from the fact, that one person is subject to two different relationships. At the conclusion, totally different solution of this problem is proposed – to set all the mutual rights and duties within a single contract.

Abstrakt

Souběh funkcí člena představenstva a zaměstnance akciové společnosti

Cílem této práce je přiblížit situaci, kdy je člen představenstva akciové společnosti zároveň jejím zaměstnancem (tzv. souběh funkcí) a analyzovat problémy z toho vyplývající. V této souvislosti je důležité na úvod ukázat rozdíly mezi pracovněprávním a obchodněprávním vztahem ke společnosti, stejně jako náhled na souběh funkcí v minulosti.

Novela obchodního zákoníku umožnila od 1. 1. 2012 výkon obchodního vedení i v rámci souběžného pracovního poměru, ale rekodifikace soukromého práva, která má nabýt účinnosti 1. 1. 2014 se souběhem výslovně nepočítá. Jednou z hlavních částí této práce je tak hledání odpovědi na otázku, jaká bude situace ohledně souběhu funkcí v budoucnosti.

Druhým hlavním problémem, na který je tato práce zaměřena, je problematika souběhu jednatelských oprávnění, tj. zda může člen představenstva jednat i jako smluvní či zákonný zástupce společnosti.

Na závěr práce se autor zamýšlí nad tím, jaký je reálný přínos souběhu funkcí pro společnost i člena představenstva a zda by bylo možné upravit veškerá vzájemná práva a povinnosti v rámci jediné smlouvy.

Abstract

Concurrence of duties of a member of the Board of Directors and an employee within a joint-stock company

The aim of this thesis is to describe a situation, where a member of the Board of Directors of a joint-stock company is simultaneously an employee of the same company (so called concurrence of duties) and to analyze problems arising from this situation. In this context it is important to show the differences between labour-law relationship and commercial-law relationship, as well as to look at concurrence of duties in the past.

An amendment to the Commercial Code made performance of the business management in the framework of parallel labour-law relationship possible, but the recodification of Civil Law that shall come into effect as of January 1, 2014 does not take concurrence of duties into consideration. One of the most important parts of this thesis will be thus looking for an answer to the question, what the situation regarding concurrence of duties will be in the future.

The second crucial problem, that this thesis is focused on, is issue of concurrence of the powers to act on behalf of the company, i.e. if a member of the Board of Directors is entitled to act even as a contractual or legal representative of a company.

At the conclusion, the author reflects real advantage of concurrence of duties for both a company and a member of the Board of Directors and thinks about the possibility to set all the mutual right and duties within a single contract.

Klíčová slova

Představenstvo akciové společnosti, souběh funkcí, oprávnění jednat za společnost či jejím jménem

Key words

Board of Directors of a joint-stock company, concurrence of duties, right to act for and on behalf of a company.